

# **Kjøpers undersøkelsesplikt ved avhending av fast eiendom**

Kandidatnummer: 354

Veileder: Sam E. Harris

Leveringsfrist: 27. november 2006

Til sammen 17.539 ord

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
1.1	Presentasjon av tema/ sentrale problemstillinger .....	1
1.2	Bakgrunn for analysen og temaets aktualitet .....	2
1.3	Hensyn bak bestemmelsen .....	2
1.4	Mangelsbegrepet i avhendingsloven .....	3
1.5	Avgrensninger .....	3
1.6	Rettkildebildet.....	4
1.6.1	Lov.....	4
1.6.2	Forarbeider.....	6
1.6.3	Rettspraksis.....	7
1.6.4	Juridisk teori .....	7
<b>2</b>	<b>ANALYSE AV AVHL. § 3-10.....</b>	<b>8</b>
2.1	Identifikasjon .....	8
2.1.1	Innledning .....	8
2.1.2	Begrepet ”kjøparen” .....	9
2.1.3	Begrepet ”seljaren”.....	11
2.2	Hva menes med at kjøper ”kjente eller måtte kjenne til” omstendigheter ved eiendommen .....	15
2.2.1	Generelt .....	15
2.2.2	Hva innebærer kunnskapskravet ”kjente til”?.....	15
2.2.3	Hva innebærer kunnskapskravet ”måtte kjenne til”? .....	19
2.2.3.1	Generelt .....	19
2.2.3.2	Aktsomhetsvurdering knyttet til kunnskapskravet .....	20
2.2.3.3	Momenter i vurderingen.....	23
2.2.4	”Noko” - hva kjøper avskjæres fra å påberope .....	24
2.2.5	Tidspunktet for vurderingen .....	24

<b>2.3</b>	<b>Omstendigheter kjøper "burde vorte kjent med" ved eiendommen.....</b>	<b>26</b>
2.3.1	Generelt .....	26
2.3.2	Kan man utlede en egentlig/reell undersøkelsesplikt? .....	26
2.3.3	Kjøper undersøker eiendommen før avtaleinngåelse.....	28
2.3.3.1	Når kan det sies at kjøper har "undersøkt eiegenomen"?.....	28
2.3.3.2	Hva ligger i kunnskapskravet "burde vorte kjent med"?.....	30
2.3.3.3	Ulike aktsomhetsnormer .....	32
2.3.3.4	Aktsomhetsnormen for en sakkyndig kjøper.....	32
2.3.3.5	Aktsomhetsnormen for en særlig uerfaren kjøper .....	33
2.3.3.6	Momenter retten legger vekt på ved vurderingen "burde vorte kjent med" .....	33
2.3.3.6.1	Synlighet.....	34
2.3.3.6.2	Indikasjoner på negative forhold .....	35
2.3.3.6.3	Selvfølgelige omstendigheter ved eiendommen .....	36
2.3.3.6.4	Garanti.....	36
2.3.3.6.5	Klare opplysninger .....	38
2.3.3.6.6	Beroligende uttalelser fra selgeren .....	39
2.3.3.6.7	Opplysninger gitt i takst og tilstandsrapport.....	39
2.3.3.6.8	Betydningen av en "Due Diligence" gjennomgang.....	40
2.3.3.6.9	Totalvurdering.....	42
2.3.3.7	Rettsforhold og offentlige rådighetsbegrensninger .....	42
2.3.4	Når foreligger det en oppfordring fra selgeren om å undersøke? .....	45
2.3.4.1	Generelt.....	45
2.3.4.2	Når foreligger det en "oppmodning frå seljaren"? .....	46
2.3.4.3	I hvilken grad kan selger gjennom sin "oppmodning", pålegge kjøper å undersøke eiendommen? .....	48
2.3.4.3.1	Har kjøper en plikt til å oppsøke sakkyndig hjelp hvis selger oppfordrer til det? .....	48
2.3.4.3.2	Andre begrensninger for hvor omfattende undersøkelser selger kan pålegge kjøper. ....	51
2.3.4.3.3	Når har kjøper en "rimeleg grunn" til å la være å følge en "oppmodning frå seljaren"? ..	53
<b>2.4</b>	<b>Selger har vært " grovt aktlaus, uærleg eller for øvrig handla i strid med god tru" ...</b>	<b>54</b>
<b>2.5</b>	<b>Forholdet mellom avhl. § 3-10 og avhl. § 3-7 .....</b>	<b>56</b>
<b>2.6</b>	<b>Forholdet mellom avhl. § 3-10 og avhl. § 3-8 .....</b>	<b>60</b>
<b>3</b>	<b><u>AVSLUTTENDE RETTSPOLITISKE BEMERKNINGER.....</u></b>	<b>62</b>

<u>4</u>	<u>LITTERATURLISTE .....</u>	<u>65</u>
<u>5</u>	<u>DOMSREGISTER.....</u>	<u>A</u>

# 1 Innledning

## 1.1 Presentasjon av tema/ sentrale problemstillinger

Det foreligger et gammelt prinsipp fra romerretten om at kjøper må se seg for, *caveat emptor*.<sup>1</sup> Denne romerrettslige maksime videreføres i dag, blant annet gjennom regler i de ”nye” kontraktslovene.<sup>2</sup> Bestemmelsen jeg skal foreta en analyse av i denne oppgaven, er lov om avhendig av fast eiendom 3. juli 1992 nr. 93 (avhendingslova) § 3-10.<sup>3</sup> Ovennevnte bestemmelse omhandler kjøpers undersøkelsesplikt ved avhendig av fast eiendom. Fremstillingens formål er å belyse problemer knyttet til denne undersøkelsesplikten.

Avhl. § 3-10 er en unntaksregel, som kan begrense kjøpers rett til å gjøre forhold gjeldende som mangler ovenfor selger. Sagt med andre ord; forsømt undersøkelsesplikt kan lede til at de alminnelige mangelsreglene ikke gjelder. Kjøper kan etter denne bestemmelsens første og annet ledd, første punktum ikke gjøre gjeldende noe som feil eller mangel, dersom han kjente eller måtte ha kjent til forholdet da avtalen ble inngått, eller dersom han burde ha oppdaget det ved en forhåndsundersøkelse. Avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum og tredje ledd omhandler forhold som modifierer virkningene av kjøpers misligholdte undersøkelsesplikt. I det følgende vil jeg forsøke å klarlegge rettstilstanden for samtlige ledd i avhl. § 3-10.

---

<sup>1</sup> Hagstrøm (2003) s. 332.

<sup>2</sup> Eksempelvis Lov om kjøp 13. mai. Nr. 27. 1988, Lov om avhending av fast eiendom 3. juli. Nr. 93. 1992.

<sup>3</sup> Heretter forkortet som avhl.

## 1.2 Bakgrunn for analysen og temaets aktualitet

Det forekommer et stort antall av eiendomstransaksjoner i Norge hvert år. Det store antall solgte boliger og det faktum at boliger selges raskere enn noen gang, gir opphav til konflikter mellom selger og kjøper. I de store byene tok det i september i år i gjennomsnitt kun 12 dager fra boligen ble lagt ut på Finn.no til den ble solgt.<sup>4</sup> Slike raske omsetninger påvirker kjøpers undersøkelsesmuligheter. Ofte oppstår det diskusjoner mellom kjøper og selger i etterkant av kjøpet. Tvister rundt avhendingsloven er hyppig til vurdering i domstolene.

Innføring av eierskifteforsikring og nylig boligkjøperforsikring har antakelig ført til at terskelen for å påberope seg mangler er lavere enn før. Prosessrisikoen for egne saksomkostninger og dyr advokathjelp er gjennom disse ordningene redusert, og det er profesjonelle parter som tar seg av prosessen.

Det er derfor viktig å få klargjort ansvarsgrunnlaget, slik at risikoen mellom kjøper og selger kan fordeles på best mulig måte. Fast eiendom innebærer som regel betydelige verdier, både ved privat og ikke minst ved omsetning i næring. Det er derfor en investering som det trengs å skapes klarhet rundt. Jeg vurderer det som viktig å ha regler som er konkrete og forutsigbare for både selger og kjøper. Ut i fra dette hensyn har jeg foretatt en analyse av avhl. § 3-10.

## 1.3 Hensyn bak bestemmelsen

Avhl. § 3-10 bygger på en vurdering av hvem av kjøper og selger som er nærmest til å bære risikoen for negative forhold ved eiendommen. Departementet har vurdert det dit hen at kjøper er nærmest til å bære risikoen i visse tilfeller som avhl. § 3-10 angir. Dette synes å legge til grunn en rimelig balanse mellom kontraktspartene. Det ville ikke være rimelig om selger i alle tilfeller skulle innestå for feil ved eiendommen. Også hensynet til lojalitet i

---

<sup>4</sup> Sesvold Tørring, Sættem og Aamodt-Hansen (2006).

kontraktsforhold og omsetningen av fast eiendom, tilsier at selger ikke alene kan bære risikoen.

#### 1.4 Mangelsbegrepet i avhendingsloven

I avhendingsloven finnes det en rekke ulike bestemmelser som kjøper kan påberope seg dersom han mener å ha et krav mot selger. En mangel må foreligge for at kjøper skal kunne vinne frem med et krav ovenfor selger. Hovedbestemmelsen i avhl. § 3-1 sier at eiendommen skal være i samsvar med "avtala". Fra avhl. § 3-2 og utover følger det en rekke spesifikke mangelsbestemmelser.

Det finnes i teorien ulike syn på hvorvidt man først skal vurdere kjøpers mangelskrav isolert og deretter forta en modifikasjon hvis vilkårene i avhl. § 3-10 er oppfylt, eller om man vurderer det slik at dersom først vilkårene i avhl. § 3-10 er oppfylt, så foreligger det ikke noen mangel. Hagstrøm<sup>5</sup> kommer etter en vurdering frem til at den sistnevnte fremgangsmåte er den mest hensiktsmessige. I den videre analysen vil jeg legge det sistnevnte alternativet til grunn.

#### 1.5 Avgrensninger

Utgangspunktet for analysen er en forutsetning om å være innenfor vilkårene for når avhendingsloven kommer til anvendelse. Jeg går derfor ikke nærmere inn på hva som faller inn under bestemmelsen i avhl. § 1-1.

Analysen omhandler kjøpers undersøkelsesplikt, og avgrenses derfor etter naturlig språklig forståelse mot kjøpers undersøkelsesrett. Jeg vil likevel kort påpeke at det ikke finnes noen bestemmelser i avhendingsloven som sier om kjøper har en undersøkelsesrett etter kontraktsinngåelse, men før overtakelse. Mulig foretas det her en analogisk anvendelse av

---

<sup>5</sup> Selvig og Hagstrøm (1997) s. 27-28.

kjøpsloven<sup>6</sup> § 49 (2) og forbrukerkjøpsloven<sup>7</sup> § 38 (4). Det går frem etter disse bestemmelsene at kjøper har ”rett til å få undersøke tingen på vanlig måte” før han betaler kjøpesummen.<sup>8</sup>

## 1.6 Rettkildebildet

### 1.6.1 Lov

Da avhendingsloven trådte i kraft 1. januar 1993, innebar den i stor grad kodifisering av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper på området. Bestemmelsen i avhl. § 3-10 bygger i betydelig grad på tidligere ulovfestet rett, sedvane og, via lov om kjøp av 13. mai 1988 nr. 27,<sup>9</sup> analogier fra kjøpsloven av 1907, men innebærer en større presisering.

Ordlyden i avhl. § 3-10 er i følge er det naturlige utgangspunktet og primære rettskildefaktoren for denne analysen.<sup>10</sup> Likevel inneholder bestemmelsen en rekke lovkriterier av vag og upresis art. Det er derfor viktig å presisere hva som ligger i disse, ved bruk av andre relevante rettskilder. Bestemmelsens vage lovkriterier legger bevisst opp til en utviklingsdyktig regel som rommer fleksibilitet.

Lovteksten til avhendingsloven er i stor grad bygget på kjøpsloven av 13. mai 1988 nr. 27. Da avhl. § 3-10 langt på vei har samme oppbygning som kjl. § 20, vil denne bestemmelsen også være relevant ved analysen av avhl. § 3-10.

Kjøpsloven er igjen langt på vei bygget opp etter samme mønster som FN- konvensjonen om internasjonale kjøpsavtaler,<sup>11</sup> CISG.<sup>12</sup>

---

<sup>6</sup> Lov om kjøp, 13. mai. nr. 27. 1988.

<sup>7</sup> Lov om forbrukerkjøp, 21. juni. nr. 34. 2002.

<sup>8</sup> Bergsåker (2003) s. 300.

<sup>9</sup> Heretter forkortet som kjl.

<sup>10</sup> Eckhoff (2001) s. 39.

<sup>11</sup> Convention on Contracts for the International Sales of Goods (CISG).



Forbrukere ble satt i fokus ved innføringen av de ”nye” kontraktslovene,<sup>13</sup> og dette førte også til at forbrukere ble mer bevisste på sine rettigheter etter loven. Avhendingsloven skiller eksplisitt mellom salg til forbrukere og andre. Et forbrukerkjøp foreligger i følge avhl. § 1-2 tredje ledd når kjøper ”er ein fysisk person som ikkje hovudsakleg handlar som ledd i næringsversksmed”. Dette er uavhengig av om selger er yrkesselger eller privatperson. Det fremkommer uttrykkelig etter avhl. § 1-2 annet ledd, jf. avhl. § 3-10, at loven er preseptorisk i forhold til forbrukerkjøpere.<sup>14</sup> Denne ufravikeligheten innebærer at partene ikke kan avtale kontraktsvilkår som gir kjøper dårligere vern enn avhendingsloven. Dette medfører at dersom partene avtaler noe som fraviker fra lovens bestemmelser til ugunst for forbrukeren, vil dette anses som ugyldig og ikke tillegges rettsvirkning. Avvik til gunst for forbruker er tillatt. Hensynet bak det preseptoriske forbrukervernet er å beskytte den antatt svakere part i ved inngåelse av avtale.

Utenfor forbrukerkjøp er avhl. § 3-10 deklarasorisk, jf. en antitetisk tolkning av avhl. § 1-2 annet ledd. Avtalefriheten er sentral for næringsdrivende, og det inngås stadig omfattende, fremforhandlende og kompliserte kontrakter. Likevel vil avhendingslovens regler gjelde ved salg av fast eiendom, så sant ikke lovens bestemmelser uttrykkelig er fraveket gjennom avtale mellom partene. Der det ikke er avtalt noe om den aktuelle problemstillingen, vil det naturlige altså være å falle tilbake på avhendingsloven som bakgrunnsrett. Selv om det foreligger en omfattende kontrakt, kan det være behov for supplerende regler fra bakgrunnsretten.<sup>15</sup> I en Høyesterettsdom inntatt i Rt. 2002 s.1110 (Bodum-dommen) finner man et eksempel på at loven ble anvendt i tillegg til kontrakten. Høyesterett anvendte her kjøpslovens regler i tillegg til prinsippene kontrakten fastslo.

---

<sup>12</sup> Bergem og Rognlien (1995) s. 109-112. Hov (2002) s. 29, (2).

<sup>13</sup> Se f.eks forarbeidene til lov om forbrukerkjøp 21 juni Nr. 34 2002, Ot prp nr 44 (2001-2002) på s. 26.

<sup>14</sup> Se nærmere om begrepsbruken, Haaskjold, (2002) s. 56-57.

<sup>15</sup> Se Selvig og Hagstrøm (1997) s. 119-120.

Jeg vil ellers påpeke at denne analysen omhandler et team innen kontraktsrett, og at kontraktsrettslige grunnprinsipper derfor vil spille inn og utgjøre grunnlag for de fleste lovreglene på område. Dette er prinsipper som lojalitet i kontraktsforhold, at avtaler skal holdes etter sitt innhold, osv.<sup>16</sup>

### 1.6.2 Forarbeider

De sentrale lovforarbeider til avhendingsloven er Sivilbokutvalgets utredning, NOU 1979:48 og Justisdepartementets odelstingsproposisjon nr 66 (1990-1991). Jeg vil i det følgende for det meste forholde meg til justisdepartementets odelstings proposisjon, da det her finnes justeringer i forhold til mange av de materielle løsninger i NOU 1979:48.<sup>17</sup>

Lovens forarbeider tillegges betydelig vekt i norsk rettskilderlære.<sup>18</sup> Avhendingsloven er forholdsvis ny, og forarbeidene tillegges av den grunn anseelig vekt. Det faktum at det fremdeles foreligger nokså begrenset høyesterettspraksis på området, vil dessuten være et moment for å tillegge forarbeidene enda større vekt. Jeg har funnet flere eksempler på at Høyesterett legger stor vekt på departementets uttalelser gjennom forarbeidene. Se eksempelvis Rt. 2001 s. 369, (Takstmannsdommen) der førstvoterende tillegger forarbeidene avgjørende betydning i sin drøftelse.<sup>19</sup>

Også forarbeidene til kjøpsloven, Ot. prp. Nr. 80 (1986-1987) må absolutt sies å ha rettskildemessig relevans, siden reglene i avhendingsloven lagt på vei bygger på mønsteret fra kjøpsloven og forarbeidene til avhendingsloven i stor utstrekning viser til kjøpsloven og forarbeidene til denne.

---

<sup>16</sup> Se eksempelvis Hov (2002) s. 38 flg, (1).

<sup>17</sup> Se Krüger (1999) s. 29 og Krüger (1998).

<sup>18</sup> Se Eckhoff (2001) s. 70 flg.

<sup>19</sup> Rt. 2001 s. 369 omtales nærmere i pkt. 2.3.1.

### 1.6.3 Rettspraksis

Domstolenes fortolkning av bestemmelsen må tillegges betydelig vekt. Dette gjør seg spesielt gjeldende fordi flere av ordene i avhl. § 3-10 er, som presisert ovenfor, vage, upresise og derfor åpner for vanskelige vurderingstemaer.

Materialet fra Høyesterett angående bestemmelsen er imidlertid sparsomt. Derimot er det avsagt flere lagmannsrettsdommer på området. Det er noe uenighet i teorien om hvilken rettskildemessig vekt dommer fra underinstansene har.<sup>20</sup> Da det ikke foreligger mange Høyesterettsdommer på området, vil dette være et moment for at praksis fra lagmannsrettene blir tillagt større vekt.

Jeg bruker også dommer fra lagmannsrettene for å illustrere ulike problemstillinger som kan oppstå ved tolkningen av bestemmelsen. Jeg vil til slutt påpeke at det også foreligger et stort antall dommer som omhandler avhl. § 3-10 fra tingrettene. På grunn av deres beskjedne rettskildemessige vekt ser jeg i fremstillingen bort fra disse.

### 1.6.4 Juridisk teori

Jeg vil i den videre fremstillingen vurdere synspunkter og sammenligne det som kommer frem i ulik juridisk teori gjennom bøker og artikler som er relevante for analysen. Selv om ingen er bundet av det som kommer frem i litteraturen, kan både dommere, lovgivere og andre i noen grad bli influert av den.<sup>21</sup> Jeg har funnet flere eksempler der Høyesterett trekker frem juridisk teori som argumentasjon til støtte for sitt standpunkt.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Se eksempelvis Fleicher (1998) s. 190-192 og s. 269 flg.

<sup>21</sup> Eckhoff (2001) s. 270.

<sup>22</sup> Se eksempelvis Rt. 2003 s. 387.

## 2 Analyse av avhl. § 3-10

### 2.1 Identifikasjon

#### 2.1.1 Innledning

Spørsmål om identifikasjon er særlig aktuelt ved inngåelse av avtaler. Aage Thor Falkanger bruker i boken ”God tro”,<sup>23</sup> terminologien ”partstilknyttede” som fellesbetegnelse på de andre personene det kan være aktuelt å identifisere med. Identifikasjonsspørsmålet vedrørende avhl. § 3-10 innebærer at den ”partstilknyttedes” kunnskap får samme betydning for henholdsvis ”kjøparen” eller ”seljaren” sin rettsstilling som om den hadde vært deres egen.

Falkanger fremhever videre at identifikasjon først og fremst må begrunnes ut i fra rene risikobetraktninger. I dette tilfellet blir det et spørsmål om hvem som bør ha risikoen for at den ”partstilknyttede” ikke videreformidlet sin kunnskap til kjøper eller selger. Sagt med andre ord, hvem er nærmest til å bære de uheldige følger av at ”partstilknyttede” ikke informerte kontraktspartene om negative omstendigheter ved eiendommen. Identifisere og fordele risiki er viktig når en avtale inngås.

Avhl. § 3-10 henviser til to kontraktsparter, henholdsvis ”kjøparen” og ”seljaren”. Det er nødvendig for forståelsen av denne paragrafen at man ser nærmere på problemstillingen som angår å klargjøre betydningen av disse begrepene. Hvem omfattes av begrepene?

---

<sup>23</sup>Falkanger (1999) s. 364.

### 2.1.2 Begrepet "kjøparen"

"Kjøparen" personlig kan ikke gjøre mangelskrav gjeldende på grunn av omstendigheter ved kjøpet som han kjente eller måtte kjenne til. "Kjøparen" må her forstås som den "seljaren" inngår en avtale med.

I følge forarbeidene<sup>24</sup> er det imidlertid ikke bare kjøper personlig som "kjente eller måtte kjenne til" mangelen. Også andre personer kan være aktuelt å identifisere med kjøper. Dette "ut i frå si rolle og tilknytning til kjøparen". Departementets forarbeidsuttalelse vedrørende avhl. § 3-10 angående identifikasjon, innebærer altså en utvidende tolkning av bestemmelsen. Dette er også fremhevet i juridisk litteratur.<sup>25</sup> Når paragrafen viser til "kjøparen", gjelder dette ikke bare kjøper personlig, men også hans representanter, hjelpere og andre som må identifiseres med han.

Videre fremhever forarbeidene<sup>26</sup> i tilknytning til avhl. § 3-10, spesielle grupper som det særlig vil være aktuelt å identifisere med kjøper. Dette gjelder når kjøper har engasjert takstmenn og eiendomsmeglere for å bistå som kyndig hjelp. Disse "partstilknyttede" vil altså normalt inneha en slik rolle og tilknytning til kjøper at det vil være naturlig å identifisere dem med ham. Departementet gir ikke en positivt uttømmende oppramsing av hvilke grupper av personer som kan tenkes å bli identifisert med kjøper, men lar avgjørelsen angående identifikasjon forbli opp til rettsanvender sin konkrete vurdering i hvert enkelt tilfelle. Det kan tenkes andre persongrupper enn takstmenn og eiendomsmeglere som også er innlysende å identifisere med kjøper. Eksempler på dette kan være andre fagkyndige, samboere, ektefeller, voksne barn, osv.

I tråd med de ovennevnte forarbeidsuttalelsene legger rettspraksis opp til en tilsvarende tolkning av avhl. § 3-10. I Rt. 2001 s. 369, (Takstmannsdommen) forstår førstvoterende proposisjonen slik at "kjøper må ha risikoen for forhold ved eiendommen som hans

---

<sup>24</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>25</sup> Se f.eks Rognlien (1998) s. 84.

<sup>26</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

sakkyndige kjente eller burde kjenne til”. Fagkyndige personer som kjøper har latt seg bistå av, må altså identifiseres med ham.

Eksempel på at retten tar opp problemstillingen rundt identifikasjon finner man også i en dom fra Agder lagmannsrett av 19. desember 2001.<sup>27</sup> I dette tilfellet var kjøper lærling hos en byggmester som besiktiget eiendommen sammen med ham, før kjøpet ble inngått. Eiendommen ble altså besiktiget og gjennomgått av kjøper med bygningskyndig. Retten slo fast at de forhold som kjøper eller den bygningskyndige, som var med ham, burde ha oppdaget, ikke utgjorde noen mangel etter avhendingsloven.

Et annet eksempel finner man i en dom fra Eidsivating lagmannsrett av 7. mai 1998.<sup>28</sup> Her ble boligen i forbindelse med visning før salg besiktiget av en byggekyndig venn av kjøper. Det ble i dette tilfellet vurdert til hen av retten at vennen hadde en slik rolle og tilknytning til kjøper, at han måtte identifiseres med ham. Det må her påpekes at vennen ikke ble engasjert av kjøper for å foreta en besiktigelse av huset på profesjonell basis, men vennen med sine forutsetninger for kunnskap, ble likevel identifisert med ham. Retten lot det ikke være av avgjørende betydning om han var tilstede som venn av familien eller som fagmann. Lagmannsretten la vekt på at vennen med sin lange erfaring var en dyktig fagmann på området når de vurderte hva han burde oppdaget ved besiktigelsen. Ut i fra dette kan det synes som at fagkyndige ikke trenger være tilknyttet kjøpeprosessen ved at han er engasjert av kjøper i egenskap av fagkyndig. Det stilles altså ikke krav til formell tilknytning.

Resultatet her kan gi uheldig utslag ved at kjøper kvier seg for å ta med sakkyndig hjelp da aktsomhetsnormen for kjøper ved slike omstendigheter skjerpes. Kjøper bør i tilfeller der han velger å ha med seg kyndige, sørge for at de foretar en nøye besiktigelse av eiendommen, slik at risikoen for uoppdagede negative forhold ikke går over på ham selv. Det beste vil jo være at de negative forhold oppdages og avklares med selger før avtale

---

<sup>27</sup> Agder lagmannsrett 19. desember 2001 (LA-2001-531).

<sup>28</sup> Eidsivating lagmannsrett 7. mai 1998 (LE-1997-540).

inngås. I motsatt fall vil det være lettere for at rettstvister kan oppstå, noe som vil være lite ønskelig sett fra et rettspolitisk perspektiv.

Hvis kjøper er en juridisk person blir spørsmålet hvem som er autorisert til å forplikte dette. Det vil først og fremst dreie seg om styret eller ledende ansatte.<sup>29</sup> Andre som opptrer på kjøpers vegne i salgsprosessen, skal også identifiseres med ham. For det første gjelder dette de som faller innenfor organansvaret<sup>30</sup> og dessuten de som har særskilt fullmakt<sup>31</sup> eller for øvrig faller innenfor kontraktsmedhjelperansvaret.<sup>32</sup> Et hovedhensyn bak kontraktsmedhjelperansvaret er at en skal ikke komme seg unna et ansvar en ellers ville hatt, ved å la en annen gjøre jobben.<sup>33</sup> Det foreligger altså en identifikasjon mellom kjøper selv og de rådgivere og hjelpere han benytter seg av. Et eksempel på dette finner man i en dom fra Borgarting lagmannsrett av 29. januar 1999<sup>34</sup>, der kjøper ble identifisert med sin revisor.

### 2.1.3 Begrepet "seljaren"

Når det gjelder begrepet "seljaren", blir han etter naturlig språklig forståelse den som inngår avtale med "kjøparen". I henhold til avhl. § 3-10 tredje ledd må "seljaren" ses i relasjon til tilsvarende begrep i avhl. § 3-7. Ordlyden må altså tolkes på samme måte i de to bestemmelsene. "Seljaren" må etter ordlyden i det minste forstås som å sikte til selger personlig. Det finnes verken i avhl. §§ 3-10, 3-7 eller øvrig i avhendingsloven holdepunkter for annen tolkning av begrepet.

---

<sup>29</sup> Hov (2002) s. 388 flg. (1).

<sup>30</sup> Hagstrøm (2003) om organansvaret, s. 477 flg.

<sup>31</sup> Woxholth (2001) s. 247 flg.

<sup>32</sup> Hagstrøm (2003) om kontraktsmedhjelperansvaret s. 469 flg.

<sup>33</sup> Hov (2002) s.209, (2).

<sup>34</sup> Borgarting lagmannsrett 29. januar 1999 (LB-1998-383).

Opplysningsplikten gjelder tross det ovennevnte ikke bare omstendigheter selger personlig ”kjente eller måtte kjenne til” da avtalen ble inngått. Ser man hen til forarbeidene<sup>35</sup> kan begrepet også omfatte andre enn bare selger personlig. Departementet fremhever eksplisitt at ”ein må sjå på tilhøva hos andre som har stått fram overfor kjøparen som den som heilt eller delvis tek seg av avhendinga på vegne av seljaren”. Departementet påpeker vidare at dette kan være ”personar som er tilsette hos seljaren, og personar som har særskilt oppdrag å hjelpe til med den aktuelle avhendinga, t d ein eiendomsmeklar”. Dette standpunktet er også blitt lagt til grunn i teori<sup>36</sup> og rettspraksis.

I Rt. 2001 s. 369 (Takstmannsdommen) kom Høyesterett med klare uttalelser om hvilke personer som kan identifiseres med selger. Det ble her slått fast at selgers takstmann kunne identifiseres med han, selv om ikke takstmannen overfor kjøper hadde fremstått som den som helt eller delvis forestod salget. Takstmannen hadde utarbeidet en tilstandsrapport etter oppdrag fra selger. Det kan også etter en analogi fra denne dommen tenkes andre persongrupper enn takstmenn rettens uttalelser gjelder for. Flertallet med førstvoterende i spissen uttalte at ”det er uomtvistet at § 3-7 også omfatter manglende opplysninger om eiendommen som er gitt av andre enn selgeren personlig. Forarbeidene til bestemmelsen likestiller med selger personer som har som særskilt oppdrag å hjelpe til med salget, og eiendomsmekleren nevnes uttrykkelig. Dette gjelder også ”hjelpere” som ikke har fullmakt til å inngå avtale om salg, men det kreves at hjelperen har fullmakt til å gi videre opplysninger om eiendommen.” Førstvoterende fortsetter så med å utdype dette ved å si at forarbeidene ”trekker etter min mening i retning av at manglende opplysninger i en sakkyndig tilstandsrapport må likestilles med at selgeren personlig eller noen som har fullmakt fra selger unnlater å gi opplysninger”. Det utdypes vidare at en takstmann i denne sammenheng har som særskilt oppdrag å hjelpe til med salget ovenfor mulige interessenter, og derfor har fullmakt til å gi opplysninger. Dette gjelder selv om takstmann ”ikke står fram overfor kjøper som den som har i oppdrag å selge eiendommen.”

---

<sup>35</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 89.

<sup>36</sup> Eksempelvis Bergsåker (2003) s. 208.



Høyesterett kommer i denne dommen til at det var sammenhengen mellom selgers risiko for at det ikke er gitt opplysninger og kjøpers kunnskap og plikt til å undersøke eiendommen på forhånd etter avhl. § 3-10. Dette trekker i retning av at selger etter avhl. § 3-7 må ha risikoen for manglende opplysninger i tilstandsrapport om eiendommen. Det ble lagt til grunn at kretsen av personer som kunne identifiseres med selger ikke skulle være mindre enn de som kunne identifiseres med kjøperen. Det må altså som nevnt ovenfor, bli lagt til grunn en konkret vurdering av rettsanvender i hvert enkelt tilfelle for om vedkommende har en slik rolle og tilknytning til selger at de må identifiseres med ham.

I tillegg til dette finner Høyesterett her at reelle hensyn trekker i retning av at selger bør ha risikoen for uriktige og manglende opplysninger i en tilstandsrapport. I sin begrunnelse trekker Høyesterett frem at "formålet med slike rapporter er så vidt mulig å unngå overraskelse ved kjøp og salg." Retten uttrykker videre at det i den senere tid har blitt vanlig for selger eller megler å innhente slike rapporter, og at formålet med tilstandsrapporter er at begge parter skal kunne stole opplysningene som gis. Videre uttaler retten at "en tilstandsrapport vil således være egnet til å påvirke kjøperen med hensyn til hva som legges til grunn for bud på eiendommen og i forhandling med selger eller mekler". Selger er derfor etter flertallets mening nærmest til å bære risikoen for manglende eller uriktige opplysninger i de tilfeller han eller hun har innhentet tilstandsrapporten og gjort den kjent for kjøper. Uttalelsene i denne høyesterettsdommen er klare og prinsipielle, og blir gjeldene rett på dette området.

Selv om dommen altså er prejudikat på området, har den blitt kritisert i teorien.<sup>37</sup> Det kan fremheves at dommen er avsagt under dissens og at retten uttaler noe tvil om resultatet. Bergsåker<sup>38</sup> hevder at "dommen går lengre i å identifisere selger og takstmann enn det som gjerne har vært antatt". Utfallet i Rt. 2001 s. 369 kan føre til motvilje fra selgerne mot å sørge for tilstandsrapport som en del av salgsdokumentasjonen, da de blir holdt ansvarlig for mangler som kjøper kunne regne med å få opplysning om og som takstmannen "kjente

---

<sup>37</sup> Evenshaug (2001) s. 254-269.

<sup>38</sup> Bergsåker (2001) s. 40 flg.

eller måtte kjenne til”. Dette vil igjen kunne føre til at man unngår å oppdage forhold som det kunne vært skapt klarhet rundt, og dermed øker sjansen for senere tvister mellom kjøper og selger.

Det er også påpekt i forarbeidene<sup>39</sup> at juridiske personer omfattes av begrepet ”seljaren”. Dermed må en se på hva personer som utgjør ”organ” for den juridiske personen måtte vite. Når selger er en juridisk person er utgangspunktet hvem som er autorisert til å forplikte selskapet. Dette vil først og fremst være styret og ledende ansatte. Videre må kjøper identifiseres med andre som opptrer på hans vegne i salgsprosessen, det vil si de som opptrer i henhold til fullmakt eller på annen måte har fullmakt eller er kontraktsmedhjelper.<sup>40</sup>

I en dom inntatt i Rt. 2002 s. 696 (NEBB-dommen) gjaldt saken krav om erstatning etter kjøp av eiendom hvor det ble påstått mangler i form av forurensning i grunnen. Selskapet som solgte eiendommen var etter omstrukturering blitt solgt videre til nye eiere. En tid før salget hadde daværende ledelse fått utarbeidet en sakkyndig rapport. Rapporten påviste forurensning i grunnen. Kunnskapen om denne rapporten ble imidlertid nøytralisert etter eierskifter og utskiftning av personalet. Retten uttaler: ”Det står ikke for meg som et rimelig resultat i forhold til omverdenen at kunnskap om selskapets faste eiendom, uavhengig av de konkrete omstendigheter, skal kunne anses forsvunnet fra selskapet som følge av skifte av eiere, styre eller administrativ ledelse”. Ingen som var ansatt i eller som var representert i det selgende selskapet på salgstidspunktet, oppfylte kunnskapskravet. Høyesterett kom altså likevel til at selskapet som sådan måtte anses å ha kunnskap om de aktuelle forholdene ved eiendommen, fordi tidligere ansatte oppfylte kravet. Selskapet ble altså identifisert med tidligere ansattes kunnskap.

---

<sup>39</sup> Ot prp nr 66 (1990-91).

<sup>40</sup> Se tilsvarende redegjørelse i pkt. 2.1.2 angående ”kjøparen”.

## 2.2 Hva menes med at kjøper "kjente eller måtte kjenne til" omstendigheter ved eiendommen

### 2.2.1 Generelt

Kjl. § 20, første ledd slår fast at kjøper ikke kan gjøre gjeldende som mangel, forhold som han "kjente eller måtte kjenne til" da avtalen ble inngått. Denne regelen gjelder i utgangspunktet betydningen av kjøpers kunnskap på avtaletidspunktet, og er tradisjonelt ikke i seg selv betraktet som en regel som pålegger kjøper undersøkelsesplikt. Avhl. § 3-10 første ledd bygger på kjl. § 20. I avhendingslovens forarbeider<sup>41</sup> er det uttrykkelig poengtert at bestemmelsen med unntak av språkform er lik kjl. § 20 første ledd. Samme sted er det dessuten vist til og gjengitt fra forarbeidene til kjøpsloven.<sup>42</sup>

Det følger av avhl. § 3-10 første ledd at hvis kjøper "kjente eller måtte kjenne til" feil eller annet ved eiendommen da avtalen ble inngått, foreligger det ingen mangel ved eiendommen. Avhl. § 3-10 inneholder to alternative kunnskapskrav, så det er tilstrekkelig at ett av dem er oppfylt for at kjøper ikke skal kunne påberope et forhold som en mangel ovenfor selger. Begge kravene knytter seg til kjøpers kunnskap angående omstendigheter ved eiendommen, men det er ulike terskler for å oppfylle kunnskapskravene.

### 2.2.2 Hva innebærer kunnskapskravet "kjente til"?

Etter avhl. § 3-10 første ledd, første alternativ, kan en kjøper ikke gjøre et forhold ved eiendommen gjeldende som mangel, dersom dette var noe han "kjente til" da avtalen ble inngått. Ordlyden "kjente til" tilsier at kjøper må ha faktisk kunnskap om forholdet, for at det ikke skal foreligge en mangel. Hvis kjøper har kunnskap om det aktuelle forholdet ved eiendommen da avtalen ble inngått, plasseres altså risikoen på ham. Forarbeidene<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>42</sup> Ot prp nr 80 (1986-1987) s. 62-63.

<sup>43</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

henviser som nevnt til kjøpslovens forarbeider.<sup>44</sup> Det er her fremhevet at ”dersom kjøperen med åpne øyne inngår avtalen etter å ha blitt gjort merksom på en bestemt egenskap, kan han altså ikke seinere gjøre gjeldende at egenskapen er en mangel”.

Selger kan ofte få vanskeligheter med å bevise at kjøper faktisk hadde kjennskap til forholdet. Rettspraksis dreier seg derfor ofte rundt annet alternativ i første ledd, nemlig om kjøperen ”måtte kjenne til” forhold ved eiendommen. Det er som tidligere nevnt tilstrekkelig for at kjøper ikke skal kunne gjøre et forhold ved eiendommen gjeldende som mangel at annet ledd, annet alternativ er oppfylt. Retten vil derfor stort sett falle tilbake på dette som det mest aktuelle alternativ ved vurderingen etter avhl. § 3-10 første ledd. Kunnskapskravet ”kjente til” legges likevel til grunn i visse tilfeller. Eksempelvis der kjøper tidligere har bodd på eiendommen. Hvis kjøper har vært leietaker eller leieboer, kan det kan det tenkes tilfeller som etterlater liten tvil om at han har kjennskap til de aktuelle forhold ved eiendommen.<sup>45</sup>

Et problem som kan oppstå er der kjøper erkjenner å ha kjent til forholdet, uten å vite at det etter sin art kan utgjøre en mangel. Loven sier ikke noe om at kjøper må forstå at forholdet/omstendighetene han har oppdaget, dreier seg om noe som ellers vil kunne utgjort en mangel, eller at han også må forstå omfanget av mangelen. Forarbeidene<sup>46</sup> påpeker imidlertid at ”bestemmelsen forutsetter likevel at kjøperen ikke bare var kjent med vedkommende omstende, men også forstod dets betydning som mangel”. Hvis det ikke er på det rene at kjøper faktisk kjente til vedkommende forholds betydning, vil man ikke kunne legge til grunn at kjøper har positiv kunnskap om forholdet. Begrepet ”kjente til” innbærer altså et kvalifisert kunnskapskrav. Dette vil føre til at dersom kjøper ikke har den nødvendige innsikt i betydningen av forholdet, er man ikke innefor rekkevidden av det en kan legge til grunn som kjøpers faktiske kunnskap. Han vil da kunne gjøre gjeldende

---

<sup>44</sup>Ot. prp. nr. 80 (1986-1987) s. 62-63.

<sup>45</sup> Bergsåker (2003) s. 301.

<sup>46</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

forholdet som mangler ovenfor selger, forutsatt at han heller ikke ”måtte forstå”.<sup>47</sup>

Forarbeidene påpeker videre at ” dette vil trolig ikke sjelden være tilfelle i forbrukerkjøp.”

For å finne ut av om kjøper faktisk har en slik kunnskap, må man foreta en tolking av partsutsagnene og situasjonen for øvrig. Bergsåker<sup>48</sup> gir et eksempel på at kjøperen er kjent med at taket mangler utlufting. Hvis kjøperen tror at dette er en positiv egenskap, eller i det minste ikke forstår at dette er uheldig, kan han påberope forholdet som en mangel, når han senere blir kjent med forholdets negative betydning. Dette standpunktet er også blitt lagt til grunn ellers i juridisk teori. Eksempelvis påpeker Rognlien<sup>49</sup> at dersom kjøper ikke hadde nødvendig sakkyndighet til å forstå betydningen av en egenskap som selger gjorde oppmerksom på, vil kjøper være i god tro og derved likevel kunne gjøre forholdet gjeldende som mangel.<sup>50</sup> Jeg bemerker kort at forståelse av forholdet som en mangel også gjelder i forhold til avhl. § 3-10 første ledd, annet alternativ, nemlig om kjøper ”måtte kjenne til” manglene.<sup>51</sup>

Ut ifra forarbeidene og teorien synes det som begrepet ”kjente til” entydig bør tolkes innskrenkende/snevrere i forhold til lovens ordlyd. Kjøperen må altså kjenne til betydningen av den egenskap han er klar over ved eiendommen, for at han skal sies å ha faktisk kunnskap om forholdet. Når det gjelder forbrukere er dette synet også i tråd med den økende tendensen til forbrukervern i de ”nye” kontraktslovene.<sup>52</sup> Disse lovene tar som kjent sikte på å kompensere for de ulikheter i styrke, innsikt osv. som i alminnelighet består mellom forbrukeren og den næringsdrivende.

---

<sup>47</sup> Se nærmere redegjørelse angående kunnskapskravet ”måtte kjenne til” i pkt. 2.2.3.

<sup>48</sup> Bergsåker (2003) s. 302.

<sup>49</sup> Rognlien (1998) s. 84.

<sup>50</sup> Se også Falkanger (1999) s. 120.

<sup>51</sup> Se nærmere redegjørelse angående kunnskapskravet ”måtte kjenne til” i pkt. 2.2.3.

<sup>52</sup> Hov (2002) s. 27 flg. (1).

Jeg har likevel funnet eksempel på en lagmannsrettsdom som tilsynelatende trekker i motsatt retning ved å være strengere mot kjøper. I en dom hentet fra Gulating lagmannsrett, avsagt 18. januar 2000,<sup>53</sup> dreier en av problemstillingene seg rundt dreneringen av boligen. Boligen var gammel og dårlig drenering kunne lett konstateres også av en person som ikke var byggesakkyndig. Retten la til grunn at kjøper ikke kunne gjøre gjeldende forholdet som mangel, selv om han ikke forstod konsekvensene av det han så. Retten fremhever: ”Løsningen er ikke den mest ideelle, men også dette var synlig ved befaringen, og kjøperne kan ikke påberope det som mangel i ettertid. Det kan også være uheldig at bordkledningen på ytterveggen går så nær bakken, men også dette var godt synlig, og det blir ingen mangel fordi om kjøperne da ikke tenkte over konsekvensene av løsningen”.

Denne lagmannsrettsdommen synes ut ifra dette å innebære en annen løsning enn det forarbeidene og teorien legger opp til. Det blir derfor naturlig å stille spørsmål ved om kjøper blir vurdert strengere enn det som kommer frem av forarbeidene. Jeg har imidlertid ved min gjennomgåelse av rettspraksis ikke kommet frem til at foreliggende lagmannsrettsdommer generelt trekker i retning av en strengere vurdering av kjøper. Derfor kan det vanskelig utledes noen generelle tolkningsresultater kun fra dommen fra Gulating lagmannsrett. Det må derfor være forsvarlig fortsatt å tillegge forarbeidene og det som kommer frem i den juridiske litteraturen størst rettskildemessig vekt i denne sammenheng.

Jeg vil til slutt påpeke at det er uten betydning hvordan kjøper får kunnskap om forholdene ved eiendommen.<sup>54</sup> Dette gjelder også etter avhl. 3-10 første ledd, annet alternativ. Det kan altså tenkes tilfeller der kjøperen uavhengig av å ha undersøkt eiendommen, ”kjente eller måtte kjenne til mangler” ved eiendommen. Dette er i motsetning til annet ledd, der undersøkelse av eiendommen er et kriterium som må være oppfylt, for ikke å kunne påberope forhold som mangler.<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> Gulating lagmannsrett 18. januar 2000 (LG-1999-00447).

<sup>54</sup> Bergem og Rognlien (1995) s. 110.

<sup>55</sup> Se nærmere redegjørelse i pkt. 2.3.3.

### 2.2.3 Hva innebærer kunnskapskravet ”måtte kjenne til”?

#### 2.2.3.1 Generelt

Som påpekt er faktisk kunnskap ett av to alternative vilkår som må være oppfylt for at kjøper etter avhl. § 3-10 første ledd, ikke skal kunne gjøre et forhold gjeldende som mangel. Det andre alternativet innebærer at kjøperen ”måtte kjenne til” omstendighetene. For å forstå innholdet i uttrykket ”måtte kjenne til”, må man se hen til andre relevante rettskildefaktorer enn lovteksten.

Opprinnelsen for regler som bygger på hva en part ”måtte kjenne til”, er Wien-konvensjonen om internasjonale løsørekjøp, CISG<sup>56</sup> art 35,40,42. Den direkte norske oversettelsen bruker betegnelsen ”ikke kunne ha vært ukjent med”.<sup>57</sup> På engelsk brukes formuleringen ”could not have been unaware of”. Det er i denne sammenheng uttalt at “article 35 (3) is also an expression of a certain relaxation of the burden of evidence for the seller, who need not prove the buyer’s actual awareness of some defect, which can often be very difficult to prove, but merely that the buyer could not have been unaware of the defect.”<sup>58</sup> Veien inn i nordisk lovgivning fant sted via den fellesnordiske utredning.<sup>59</sup> Det er her fremholdt at ”kravet i föreliggande standgande, att det skall vara fråga om förhållanden som säljaren måste antas ha känt till men som han inte upplyst köparen om, innebär att man i detta sammanhang principiellt förutsätter en faktisk kunskap om ifrågavarande omständighet hos säljaren. Samtidig avser formuleringen i lagtexten att medföra en viss lättnad i kravet på bevis om säljarens kunskap”. Regelen videreføres i kjøpslovproposisjonen<sup>60</sup> ved formuleringen ”måtte kjenne til”, og er derfra innpasset i

---

<sup>56</sup> Convention on Contracts for the International Sales of Goods.

<sup>57</sup> Lov 13.5. 1988 nr. 426.

<sup>58</sup> Henschel (2004).

<sup>59</sup> NU 1984:5. s. 235 og 236.

<sup>60</sup> Ot prp nr 80 (1986-1987) s. 62-63.

andre lover så som avhendingsloven, og da med motivuttalelser som er mer eller mindre tatt fra og dermed samordnet med kjøpsloven.<sup>61</sup>

### 2.2.3.2 Aktsomhetsvurdering knyttet til kunnskapskravet

Forarbeidene til avhendingsloven<sup>62</sup> henviser som påpekt uttrykkelig til kjøpslovens forarbeider,<sup>63</sup> som igjen henviser til CISG,<sup>64</sup> art 35 tredje ledd. Det fremkommer av forarbeidene<sup>65</sup> at uttrykket ”måtte kjenne til” i avhl. § 3-10 har samme innhold som avhl. § 3-2 første ledd bokstav b og avhl. § 3-7. Disse siste reglene stiller krav mot selgeren.

”Måtte kjenne til” er et noe upresist uttrykk som har blitt mye omdiskutert i teorien. Uttrykket må imidlertid avgrenses mot forhold som kjøperen ”burde vorte kjent med” etter annet ledd.<sup>66</sup> Denne formuleringen er strengere i forhold til kjøper. Det er altså ikke tilstrekkelig for at kjøper ikke skal kunne gjøre et forhold gjeldende som mangel etter avhl. § 3-10 første ledd, at kjøperen *burde* kjenne til forholdet. ”Burde vorte kjent med” innebærer i vanlig forståelse simpel aktsomhet.<sup>67</sup>

I forarbeidene<sup>68</sup> er begrepet ”måtte kjenne til” forklart slik at det ikke må foreligge ”noka rimeleg grunn for å vere uvitande”. Hvis altså kjøper har rimelig grunn for å være uvitende om forholdet, er kunnskapskravet ikke oppfylt. Kjøperen kan da gjøre forholdet gjeldende som mangel ved eiendommen. Teorien<sup>69</sup> samsvarer med forarbeidene. Kjøper må altså, ut i fra omstendighetene, ikke ha noen rimelig unnskyldning for sin eventuelle uvitenhet.

---

<sup>61</sup> Kai Krüger (2004) s. 273.

<sup>62</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>63</sup> Ot prp nr 88 (1986-87) s. 63.

<sup>64</sup> Convention on Contracts for the International Sales of Goods.

<sup>65</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>66</sup> Se redegjørelsen ang. ”burde kjenne til” under pkt. 2.3.

<sup>67</sup> Hov (2002) s. 31 og s. 271, (1).

<sup>68</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 79 med henvisning til Ot prp nr 88 (1986-87) s. 59-60 og s. 89.

<sup>69</sup> Eksempelvis Bergsakers (2003) s. 202.



I en dom inntatt i Rt. 2002 s.1110, (Bodum-saken) som omhandlet en virksomhetsoverdragelse, siterer førstvoterende fra forarbeidene til kjøpsloven,<sup>70</sup> som et veiledende synspunkt for at uttrykket ”måtte kjenne til” henspiller til om parten ” har hatt noen rimelig unnskyldning for å være uvitende”. Avgjørende i saken ble at det ikke ville være rimelig at virksomhetskjøperen ikke kunne gjøre forholdet gjeldende som mangel, som følge av mulig unnlatte due diligence undersøkelser, særlig siden selgeren hadde faktisk kunnskap om de aktuelle forhold.

I en annen viktig Høyesterettsdom inntatt i Rt. 2002 s. 696 (NEBB-dommen) uttaler retten at det ikke er noe krav om at selger hadde positiv kunnskap om forholdet, samtidig som det ikke er tilstrekkelig at han burde kjent til dette. Videre påpekes det at selger må bære risikoen for eventuelle mangler selv om det er på det rene at han ikke kjente til et forhold, dersom han ikke hadde noen rimelig grunn til ikke å kjenne det. Det uttales videre at ”måtte kjenne til” er et normativt begrep, og ikke en bevisregel. I en dom hentet fra Borgarting lagmannsrett, avsagt 20. februar 2003,<sup>71</sup> finner man et eksempel på en dom som følger opp standpunktet i Rt. 2002 s. 696. Det tas her opp hvorvidt uttrykket ”måtte kjenne til” kan forstås som en bevisbyrderregel om forhold det må legges til grunn at selger rent faktisk kjente til. I så fall ville det ikke bli ansvar dersom det måtte anses bevist at selger rent faktisk ikke kjente til forholdet. Retten konkluderer med at slik skal det tilsvarende uttrykket i avhl. § 3-7 ikke forstås.

Konklusjonen blir ut i fra praksis at begrepet ”måtte kjenne til” innebærer en normativ regel. Det vil si et aktsomhetskrav, som er overtrådt når kjøper ikke hadde noen rimelig unnskyldning for å være uvitende om forholdet.

I Rt. 2001 s. 369, (Takstmannsdommen) vedrørende om selger innestod for det takstmannen ”kjente eller måtte kjenne til”, ble kunnskapskravet omtalt som et krav om

---

<sup>70</sup> Ot prp nr 88 (1986-87) s. 62-63.

<sup>71</sup> Borgarting lagmannsrett 20. februar 2003 (LB-2001-03770).

”forsett eller grov uaktsomhet”. Det ble<sup>72</sup> fremhevet at det ville gi et uheldig og urimelig resultat om selger bare skulle ha risikoen for uriktige opplysninger, men ikke for manglende opplysninger i slik rapport, selv i de tilfeller takstmannen kjente til mangel ved eiendommen eller opptrådte grovt uaktsomt. Annen praksis fra Høyesterett<sup>73</sup> og forarbeidene<sup>74</sup> fremhever at mangel kan foreligge selv om det er på det rene og uomtvistet at kontraktsparten ikke positivt hadde kunnskap om forholdet. Det er derimot ikke tilstrekkelig at han burde kjent til det. Dette kan tyde på at Høyesterett vurderer kunnskapskravet ”måtte kjenne til” dit hen at det ligger et sted mellom simpel og grov uaktsomhet. Ser man hen til teorien<sup>75</sup> blir det hevdet at ”måtte kjenne til” innebærer en kvalifisert form for aktsomhet. Juridisk teori<sup>76</sup> uttrykker imidlertid flere steder at begrepet ”måtte kjenne til” innebærer at det må foreligge forsett eller grov uaktsomhet.

Nyere norsk rettspraksis har altså tolket begrepet ”måtte kjenne til” som et kvalifisert aktsomhetskrav. Hvorvidt denne kvalifiserte uaktsomheten skal betegnes som grov uaktsomhet eller om det kreves noe mindre, har vært gjenstand for diskusjon. Ut i fra Høyesteretts praksis og juridisk teori bør det kunne konkluderes med at loven fremholder et kunnskapskrav om kvalifisert aktsomhet. Muligens er det et så strengt krav som grov uaktsomhet, men det kan heller ikke utelukkes at det skal mindre til. Skjematisk kan det i så fall sies at normen ligger et sted mellom simpel og grov uaktsomhet. I og med at det uansett vil måtte skje en konkret rettsanvendelse, med utgangspunkt i ”måtte kjenne til”, er det imidlertid ikke gitt at en slik skjematisk betraktning gir så mye veiledning.

---

<sup>72</sup> Som også er omtalt i pkt. 2.1.3.

<sup>73</sup> Rt. 2002 s. 696, Rt. 2002 s. 1100.

<sup>74</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 89.

<sup>75</sup> Rognlien (1998) s. 76.

<sup>76</sup> Hov (2002) s. 107, (2), Frøstrup (2001) s. 365.

### 2.2.3.3 Momenter i vurderingen

Rettsanvender er som ovenfor nevnt, henvist til en konkret totalvurdering ut ifra sakens omstendigheter, for å fastslå om aktsomhetsplikten er brutt. I tilfeller der en kan forutsette at kjøperen har god kjennskap til eiendommen, for eksempel som leietaker eller leieboer, må dette taes med i vurderingen.

Eksempel på en lagmannsrettsdom som fremhever at kjøperen ikke hadde rimelig grunn til å være uvitende, finner man i Hålogaland lagmannsretts dom av 20. mars 2000.<sup>77</sup> Kjøperen hadde her foretatt flere grundige befaringer av boligen og påberopte seg etter overtakelsen en rekke mangler. Retten la til grunn at kjøperen måtte være kjent med at det røde vinylbelegget på kjøkkenet ikke dekket hele gulvflaten, og at badstuovnen måtte skiftes ut. På spørsmålet om kjøperen måtte være kjent med sprekker i badegulvet, fant retten at kjøperen ikke hadde noen rimelig grunn til å være uvitende om sprekken i gulvet. Kjøperen måtte derfor være kjent med forholdet, og dette kunne ikke påberopes som mangler.

Et annet eksempel finnes i en dom fra Borgarting lagmannsrett av 25. juni 2002.<sup>78</sup> Retten fant her at kjøper måtte være kjent med muligheten for taklekkasje ved undersøkelse av eiendommen før kjøpet, og kunne derfor ikke gjøre dette gjeldende som mangel. Retten la til grunn at ved undersøkelsen av taket forstod kjøper at det var gammelt, og derved at risikoen for fremtidige lekkasjer var til stede. Det var lett synlige sprekkdannelser mellom vegg og tak utenfor et område som var dekket med en blyplate.

Nok et illustrerende eksempel der retten vurderer om kjøper ikke har rimelig grunn til å være uvitende, finner man i en dom fra Borgarting lagmannsrett av 16. desember 2002.<sup>79</sup> Problemstillingen var her sprekker i grunnmuren, som utgjorde et visuelt minus ved eiendommen. Retten la til grunn at ”sprekkene er og var godt synlige, også i 1997. Kjøper

---

<sup>77</sup> Hålogaland lagmannsrett 20. mars 2000 (LH-1999-532).

<sup>78</sup> Borgarting lagmannsrett 25. juli 2002 (LB-2001-3430).

<sup>79</sup> Borgarting lagmannsrett 16. desember 2002 (LB-2001-3006).

måtte etter en besiktigelse kjenne til sprekkene”. Forholdet ble derved ikke ansett for å utgjøre en mangel, jf. avhl. § 3-10 første ledd.

Det er et gjennomgående trekk i rettspraksis, at lett/klart synlige forhold ved eiendommen ikke kan påberopes som mangler. I disse tilfellene vurderer retten det generelt sett dit hen at kjøper ikke hadde noen rimelig unnskyldning for sin uvitenhet.

#### 2.2.4 ”Noko” - hva kjøper avskjæres fra å påberope

Kjøper kan etter avhl. § 3-10 første ledd ikke gjøre gjeldende som en mangel ”noko” han ”kjente eller måtte kjenne til”. Dette må sies å være en svært åpen formulering.

Det står i forarbeidene<sup>80</sup> at i tillegg til å gjelde spørsmålet om hva som er faktiske mangler, gjelder regelen også retts- og rådighetsmangler. Det synes som om departementet bevisst brukte ordet ”noko” for å oppnå at begrepet ikke skulle bli tolket som å inneholde noen begrensning for hva regelen vil kunne avskjære som mangler. Bergsåker<sup>81</sup> påpeker at uttrykket ”noko” omfatter både egenskaper ved selve eiendommen og offentlige og private planer i nabolaget. Mangler kan være både fysiske og rettslige. I tillegg har vi mangler i forhold til det avhl. §§ 3-7 og § 3-8 kaller ”omstende” ved eiendommen.<sup>82</sup> Også uheldige naboforhold i samme hus eller i nabolaget kan tenkes omfattet.

#### 2.2.5 Tidspunktet for vurderingen

Salg av eiendom er en komplisert prosess som ofte kan strekke seg over lengre tid. En problemstilling som kan oppstå i forbindelse med dette er *når* det kreves at kjøper ”kjente eller måtte kjenne til” forholdene ved eiendommen?

---

<sup>80</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>81</sup> Bergsåker (2003) s. 301.

<sup>82</sup> Bergsåker (2003) s. 195.

Tar man utgangspunkt i lovteksten sier ordlyden til avhl. § 3-10 første ledd at det avgjørende tidspunkt er ”då avtala vart inngått”. Innebærer dette at avtalen er inngått ved aksept eller er da partene undertegnet skriftlig kontrakt? I følge alminnelig kontraktsrett (avtalerettslige prinsipper) er dette når tilbudet blir akseptert innenfor den fristen og de betingelser for tilbudet som er satt av tilbyder.<sup>83</sup> Selv om avtaler angående fast eiendom fortrinnsvis inngås skriftlig ved undertegnelse av kjøpekontrakt for å skape notoritet over avhendingen, vil det allerede ved budets aksept være inngått en bindende avtale. Ser man hen til Bergsåker<sup>84</sup> uttaler han at ”det avgjørende tidspunkt er da partene ble bundet ved tilbud og aksept. Omstendigheter som kjøperen ble kjent med etter dette tidspunkt kan han gjøre gjeldende som mangel uavhengig av § 3-10”. Det fremheves videre at dette gjelder selv om omstendigheten oppdages før undertegning av skriftlig kontrakt.

Likevel kan det være grunn til å problematisere forholdet noe der kjøper oppdager mangler mellom tidspunktet for tilbud og aksept, og undertegning av skriftlig kontrakt. Det kan i visse tilfeller ses som en felles forståelse mellom kjøper og selger at den senere skriftlige kontrakten uttømmende skal erstatte det som tidligere er avtalt mellom kontraktspartene. Da vil det kunne være å anse som illojalt av kjøper å tie om forhold ved eiendommen som han senere vil påberope seg som mangel. Om et senere avtaletidspunkt her skal legges til grunn, må bero på rettsanvenderens konkrete tolkning av situasjonen, der både partsutsagn og omstendigheter ellers vil være avgjørende. Heller ikke der situasjonen kan tolkes slik at det skal skje en videre avklaring mellom partene, er det sikkert at tilbud og aksept vil være det avgjørende tidspunktet for ”då avtala vart inngått”. For at et senere avtaletidspunkt skal kunne legges til grunn, må det være nokså klare holdepunkter som tilsier at partene ikke endelig har klarlagt situasjonen rundt kjøpet.

---

<sup>83</sup> Hov (2002) s. 91 flg. (1).

<sup>84</sup> Bergsåker (2003) s. 301.

## 2.3 Omstendigheter kjøper "burde vorte kjent med" ved eiendommen

### 2.3.1 Generelt

Avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum er, bortsett fra nynorsk språkform, lik kjøpslovens § 20 annet ledd.<sup>85</sup> Det avgjørende kunnskapskravet etter bestemmelsens annet ledd, første punktum er hvorvidt kjøper ved undersøkelsen "burde vorte kjent med"

omstendigheter/mangler ved eiendommen. Avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum inneholder deretter to alternative vilkår som kan føre til at kjøper ikke kan gjøre forhold gjeldende som mangler ovenfor selger. Det første alternativet innebærer at kjøper faktisk har undersøkt eiendommen, jf. avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, første alternativ. Det andre alternativet gjelder tilfeller der selger har gitt kjøper en oppfordring til å undersøke eiendommen og kjøper uten rimelig grunn har unnlatt å etterkomme dette.

Jeg vil kort påpeke at undersøkelsesplikten etter avhl. § 3-10 ikke må forveksles med undersøkelsesplikten etter overtakelse, jf. avhl. § 4-9. Plikten til undersøkelse går her lenger. Praktisk sett vil det som oftest ikke ligge like godt til rette for kjøper å undersøke før han har overtatt eiendommen. Det kan derfor generelt kreves mer av kjøper med hensyn til undersøkelse etter overtakelse.<sup>86</sup>

### 2.3.2 Kan man utlede en egentlig/reell undersøkelsesplikt?

Ordlyden sier ikke at kjøper har en egentlig undersøkelsesplikt før avtaleinngåelsen etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, første alternativ. Det blir derfor kun tale om en form for undersøkelsesplikt i de tilfeller der kjøper faktisk har undersøkt eiendommen.

---

<sup>85</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>86</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

Etter avhl. § 3-10 første ledd, første punktum, annet alternativ, altså der kjøper ikke har hatt en rimelig grunn til la være å følge en oppfordring fra selger om å undersøke eiendommen, kan han ikke gjøre et forhold gjeldende som mangel dersom han "burde ha" oppdaget det. Etter dette leddet kan selger altså pålegge kjøper en plikt til undersøkelse ved oppfordring om det.<sup>87</sup> Det er her snakk om en "plikt" i den mening at kjøper kan miste retten til å gjøre gjeldende noe som mangel dersom "plikta ikke er fulgt".<sup>88</sup>

Forarbeidene<sup>89</sup> har det samme utgangspunktet om at det ikke foreligger en generell undersøkelsesplikt etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, første alternativ. Under henvisning til kjøpslovens forarbeider<sup>90</sup> tar departementet de lege ferenda opp om kjøper alltid bør ha en plikt til å undersøke salgstingen før kjøpsavtale er inngått, eller om en slik plikt kun bør foreligge der selger har oppfordret til det. Departementet fant ikke grunn til å la kjøpsloven innføre en slik generell plikt, og det uttales at "heller ikke ved avhending av fast eiendom bør innføres noen generell plikt for kjøperen til å undersøke eiendommen før avtale vert inngått". Lovens ordlyd sammenholdt med forarbeidene må forstås slik at det ikke kan utledes noen generell undersøkelsesplikt for kjøper før overtakelse. Dette standpunktet er i samsvar med eldre praksis før avhendingsloven.<sup>91</sup> Dette er også i samsvar med den nyere teori<sup>92</sup> og praksis angir. Eksempel på en lagmannsrettsdom som er i overensstemmelse med dette er en dom hentet fra Agder lagmannsrett av 1. november 1996.<sup>93</sup> Det uttales her at: "det er således den faktiske undersøkelsen som har funnet sted, som må legges til grunn for hva (kjøper) kjente til, eller burde kjenne til, om eiendommens beskaffenhet".

---

<sup>87</sup> Se redegjørelse i pkt. 2.3.4.

<sup>88</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>89</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>90</sup> Ot. prp nr 80 (1986-87) s. 63.

<sup>91</sup> Løken (1985) s. 193.

<sup>92</sup> Se Rognlien (1998) s. 85, Bergsåker( 2003) s. 302, Hov (2002) s. 118, (2).

<sup>93</sup> Agder lagmannsrett 1. november 1996 (LA-1996-00085).

Avvikende fra synet om at det ikke foreligger en generell undersøkelsesplikt er Hagstrøm.<sup>94</sup> Standpunktet begrunnes med at det er sedvane for å foreta forundersøkelser, da egenskapene ved de faste eiendommene preges av individuelle forskjeller og varierer sterkt innbyrdes.

Ut i fra det ovennevnte vil jeg likevel anta at det de lege lata ikke kan anses å foreligge noen generell undersøkelsesplikt for kjøper etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, første alternativ.

### 2.3.3 Kjøper undersøker eiendommen før avtaleinngåelse

#### 2.3.3.1 Når kan det sies at kjøper har "undersøkt eiegenomen"?

Når det gjelder uttrykket "avtaletidspunktet" viser jeg til tidligere redegjørelse for dette begrepet.<sup>95</sup>

Etter denne bestemmelsen har det betydning å tolke hva som spesifikt ligger i å "undersøke eiegenomen". Dette vilkåret har imidlertid sammenheng med hva kjøper "burde vorte kjent med ved undersøkinga".<sup>96</sup> Hvis det er på det rene at kjøper har undersøkt eiendommen, og det i tillegg vurderes dit hen at han "burde vorte kjent med" forholdet, kan han ikke påberope seg et forhold som mangel overfor selger av eiendommen.

Det er vanlig ved salg av fast eiendom at det holdes felles og/eller individuelle visninger for interesserte kjøpere. Forarbeidene<sup>97</sup> uttaler at både fellesvisninger, visning for kun en interessent og besiktigelse av eiendommen på egenhånd, vil regnes som "undersøkelse av

---

<sup>94</sup> Hagstrøm (2003) s. 333.

<sup>95</sup> Se pkt. 2.2.5.

<sup>96</sup> Se pkt. 2.3.3.2.

<sup>97</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.



eigedomen”. Departementet legger altså til grunn et vidt spekter for grader og varianter av hva som kan regnes som ”undersøkelse av eigedomen”.

Så lenge selger ikke har oppfordret til undersøkelse, er det opp til kjøper å avgjøre om og hvor vidtgående han vil undersøke eiendommen. Dette gjelder så langt kjøper praktisk sett har fått tilgang til eiendommen. Som nevnt helt innledningsvis har ikke avhendingsloven noen regel om undersøkelsesrett. Det som da er avgjørende er kun forhold som kjøper burde ha fått kjennskap til under den undersøkelsen som faktisk har funnet sted. Dette fremgår av forarbeidene.<sup>98</sup> Hvor inngående undersøkelse kjøper har foretatt er et viktig moment ”så lenge seljaren ikkje har oppmoda til undersøking, er det opp til kjøparen kva for undersøkingar han eller ho vil gjere, og det er berre omstende kjøparen burde vore kjent med ved den form for undersøking som faktisk har skjedd, som tel med”. Hvis kjøper kun har vært på en mer overfladisk undersøkelse av eiendommen, stilles det altså ikke så høye krav til det han ”burde vorte kjent med”. Dette er eksempelvis der kjøper kun har vært innom på en visning felles for alle interessenter. Denne problemstillingen omtales i en dom fra Frostating lagmannsrett av 15. mai 1998.<sup>99</sup> Det uttales her at det ikke bør stilles så strenge krav til hva en kjøper bør oppdage på en vanlig visning. Dette stemmer god overens med forarbeidene<sup>100</sup> som uttaler at der kjøper har vært på visning før han har bestemt seg for å gi bud, kan det ikke kreves mye. Det vil si at på et tidlig trinn i prosessen, kan man ikke ha høye forventninger til undersøkelsen kjøper faktisk foretar.

Departementet uttrykker videre at det er av betydning hvor grundig kjøpers besiktigelse har vært, samt hvordan øvrige ytre omstendigheter har innvirket: ”Sjølvsagt vil formen for undersøking og dei nærare omstenda rundt denne ha mykje å seie for kva kjøparen ”burde vorte kjent med”. Også i teorien<sup>101</sup> er dette blitt lagt til grunn. Kjøper står paradoksalt nok

---

<sup>98</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>99</sup> Frostating lagmannsrett 15. mai 1998 (LF-1997-01036).

<sup>100</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>101</sup> Bergsåkers (2003) s. 303.

sterkere i forhold til avhl. § 3-10 annet ledd, når hans undersøkelse er overfladisk enn når den er grundig.

En annen problemstilling som kan tenkes er der en eiendom blir solgt uten at kjøper er på visning i det hele tatt. Det er da på det rene at ingen form for undersøkelse faktisk har skjedd, og kjøper vil uten hinder av avhl. § 3-10 annet ledd, ha muligheter til å påberope seg forhold som mangler overfor selger av eiendommen.

I dag med et ”opphetet” boligmarked der boliger selges raskt, vil kjøper ofte få liten tid til å besiktige eiendommen. Dette vil isolert sett kunne tilsi at kjøper har mindre risiko for ikke å kunne gjøre gjeldende et forhold som mangel ovenfor selger. Dette gjelder særlig i storbyene. Boliger selges ikke sjelden kort tid etter visning. Kjøper har ofte liten tid og ikke anledning til inngående undersøkelser av salgsobjektet. Det uttales i en artikkel, skrevet i Dine Penger i år<sup>102</sup> at ”ikke bare steg boligprisene i september, boligene har aldri blitt solgt raskere. I september ble boligene i gjennomsnitt solgt 5 dager raskere enn måneden før. Det tar nå i gjennomsnitt 19 dager å selge en bolig. I Oslo, Bergen og Stavanger tok det bare 12 dager fra en bolig ble lagt ut på Finn.no til den var solgt”.

#### 2.3.3.2 Hva ligger i kunnskapskravet ”burde vorte kjent med”?

Når man skal bestemme hva som ligger i uttrykket ”burde vorte kjent med”, er det først naturlig å avgrense det i forhold til uttrykket ”måtte kjenne til”. Aktsomhetsnormen for hva kjøper ”burde vorte kjent med” må etter en naturlig språklig forståelse sies å være strengere mot kjøper enn hva som kreves etter kriteriet ”måtte kjenne til”.<sup>103</sup>

Betegnelsen ”burde vorte kjent med” legger opp til at det må tas hensyn til hva som kan forventes av kjøper ut i fra en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle. Kjøpers individuelle forutsetninger er således av stor betydning. Det må foretas en vurdering av den enkelte

---

<sup>102</sup> Sesvold Tørring, Sættem, Aamodt-Hansen, 2006.

<sup>103</sup> Se pkt. 2.2.3.

kjøper og hans forutsetninger for den undersøkelse det er tale om. I forarbeidene<sup>104</sup> heter det at ”i utgangspunktet legg § 3-11 opp til ei individuell vurdering av kvar kjøpar og kva for førestenader han hadde for undersøkinga”. Vurderingen er altså i utgangspunktet konkret og individuell, men man må likevel til en viss grad gå ut ifra rolleforventninger. Departementet uttaler vidare at det må tas hensyn til ”krav ein vanlegvis må kunne stille til kjøparar av den aktuelle type eigedom”. Det fastslås altså at man i en viss grad må se hen til en generell retningslinje ved vurderingen av aktsomhetsnormen. Kjøpers stilling vil dermed være relevant for hvilke krav rettsanvender kan stille. Jo mer profesjonell kjøper er, desto strengere krav kan stilles til hans årvåkenhet. Det kan i tråd med dette generelt stilles strengere krav til hva som forventes av en næringsdrivende enn en forbrukerkjøper. Det må kunne forventes visse minstekrav til en kjøper som velger å handle i næring. Dersom en kjøper i slike tilfeller ikke forstår betydningen av tilgjengelig informasjon, kan det fort regnes som hans risiko, dersom informasjonen er egnet til å gi tilstrekkelig innsikt i de aktuelle forhold. Det kan forventes at næringsdrivende ivaretar egne interesser, også når de opererer på markeder de ikke er kjent med.<sup>105</sup>

Det har vært ganske vanlig ved behandlingen av aktsomhetskravet å ta utgangspunkt i forskjellige typer målestokk. Særlig kjent er figuren ”bonus pater familias”, den gode familiefar, som vi har arvet fra romerretten.<sup>106</sup> Forarbeidene<sup>107</sup> bemerker også at man ved vurderingen må de hen til generelle retningslinjer for bonus pater eiendomskjøper. Dette er i samsvar med culpælæren. Culpænormen tar sitt utgangspunkt i hva vi rimeligvis bør kunne forvente av en innsiktsfull og normalt forstandig person.<sup>108</sup>

---

<sup>104</sup> Ot. prp nr 66 s. 95.

<sup>105</sup> Hagstrøm (2003) s. 148.

<sup>106</sup> Aage Thor Falkanger (1999) s. 109.

<sup>107</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>108</sup> Lødrup (1999) s. 122 flg.

### 2.3.3.3 Ulike aktsomhetsnormer

Et sentralt moment ved fastleggelsen av hva kjøper ”burde vorte kjent med”, er hvilke individuelle forutsetninger kjøper har. Særlige hensyn gjør seg gjeldende når det er tale om en sakkyndig kjøper. Rettsanvender legger til grunn en strengere aktsomhetsnorm for en fagkyndig kjøper enn for en alminnelig kjøper.

### 2.3.3.4 Aktsomhetsnormen for en sakkyndig kjøper

Forarbeidene<sup>109</sup> bemerker at ”når det derimot gjelder særlig kunnige kjøperer, må ein kunne krevje meir”. Det forventes mer av en kjøper med fagkunnskap, enn av en alminnelig kjøper. Det stilles altså et skjerpet aktsomhetskrav til en kjøper som har særlig kunnskap, for eksempel en bygningskyndig. Hensynet bak dette er at kjøpere med særlig innsikt generelt sett har bedre forutsetninger for å se og forstå signaler om negative omstendigheter enn en alminnelig kjøper. Det kan forventes at en sakkyndig lettere oppdager slike forhold. En sakkyndig vil ha bedre erfaring og kvalifikasjoner som tilsier at retten kan stille strengere krav til hans årvåkenhet.<sup>110</sup>

Ved vurderingen om kjøper ”burde vorte kjent med” de aktuelle omstendighetene ved eiendommen, legger rettspraksis bl.a vekt på hvilken byggfaglig bakgrunn kjøper har. Se eksempelvis en dom fra Eidsivating lagmannsrett av 5. juni 2000, inntatt i RG 2001 s. 56<sup>111</sup>. Det ble her lagt til grunn at en fagkyndig person ut ifra sin bakgrunn, forstod hvilken risiko den fagtekniske betegnelsen tilsa.

Forarbeidene<sup>112</sup> uttaler likevel at den strenge aktsomhetsnormen i relasjon til hva en fagkyndig kjøper ”burde vorte kjent med”, ikke gjelder absolutt. Det må tas i betraktning hvor langt omstendighetene totalt sett oppfordrer kjøper til bruk av sin sakkyndige

---

<sup>109</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>110</sup> Se Martiniussen (2001) s. 194.

<sup>111</sup> Eidsivating lagmannsrett 5. juni 2000 (LE-2000-74), RG 2001 s. 56.

<sup>112</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

kunnskap. Konkrete opplysninger fra selgersiden kan føre til at kjøper i lite grad blir oppfordret til å bruke sin sakkyndige kunnskap. Se eksempelvis en dom fra Gulating lagmannsrett 23. januar 1998.<sup>113</sup> Selv om kjøper var bygningsingeniør, ble det av retten lagt til grunn at han måtte kunne stole på at de opplysninger han fikk hos selger og megler var korrekte.

Dette skjerpede kravet til aktsomhet gjelder også når kjøper lar seg bistå av sakkyndige.<sup>114</sup> Det påpekes altså at kjøper identifiseres med medbrakt fagmann. Der en alminnelig kjøper benytter seg av en sakkyndig oppgraderes altså aktsomhetsnormen tilsvarende som for en sakkyndig kjøper.<sup>115</sup>

#### 2.3.3.5 Aktsomhetsnormen for en særlig uerfaren kjøper

Etter prinsippet om bonus pater eiendomskjøper vil en særlig uerfaren kjøper, når det gjelder å vurdere eiendommen, vurderes ut ifra den tilsvarende aktsomhetsnormen som en alminnelig/gjennomsnittlig kjøper. Det vil være vanskelig å bevise at kjøper er særlig uerfaren. Departementet uttrykker i forarbeidene<sup>116</sup> at en mindre erfaren part må kompensere sin svakhet ved være å ekstra varsom/forsiktig. Det uttrykkes her at en svært uerfaren kjøper må ”vere ekstra varsam, og heller syte for å få hjelp av meir kunnige”.

#### 2.3.3.6 Momenter retten legger vekt på ved vurderingen ”burde vorte kjent med”

Nedenfor følger en redegjørelse for det viktigste av hva rettspraksis, forarbeider og juridisk teori kan sies å legge vekt på når det skal vurderes hva en alminnelig kjøper ”burde vorte kjent med” ved undersøkelsen. Disse momentene vil generelt være relevante for tilsvarende

---

<sup>113</sup> Gulating lagmannsrett 23. januar 1998 (LG-1996-02029).

<sup>114</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>115</sup> Se tidligere redegjørelse angående identifikasjon i pkt. 2.1. Se også Borgarting lagmannsrett 19. desember 1997 (LB-1996-01312) og Agder lagmannsrett 23. juli 2002 (LA-2001-00806).

<sup>116</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

vurdering der kjøper er sakkyndig eller særlig uerfaren. Jeg vil bemerke at redegjørelsen ikke utgjør en utømmende liste over momenter.

#### 2.3.3.6.1 Synlighet

Hvis forholdene ligger i dagen eller er klart synlige ved en overfladisk besiktigelse, synes det som om rettspraksis stiller et krav til at kjøper ”burde ha vorte kjent” med dette. Det kan derimot ikke forventes at kjøper ”burde ha vorte kjent med” de omstendigheter ved eiendommen som ikke var synlige ved overfladisk besiktigelse. Forhold som er klart synlige blir det derfor normalt kjøpers risiko å bli kjent med og påberope i tide.

Et eksempel der man ser at rettspraksis har lagt avgjørende vekt på at klart synlige mangler er noe man kan forvente at kjøper ”burde vorte kjent med”, finner man i en dom fra Agder lagmannsrett av 1. november 1996.<sup>117</sup> Kjøper anførte her at rekkverket samt bæresøylene utgjorde mangler ved eiendommen. Han fikk ikke medhold i dette, da disse delene av eiendommen var klart synlige ved overfladisk besiktigelse. Retten la til grunn at kjøper burde ha oppdaget dette ved sin undersøkelse. Et annet eksempel er hentet fra Agder lagmannsretts dom av 25. mai 1998.<sup>118</sup> Problemstillingen var blant annet om fuktskader på parkettgulvet på kjøkkenet var en mangel kjøper kunne påberope. Retten uttalte at ”her kunne lagmannsretten under befaringen *se* at skaden helt *åpenbart* også måtte ha andre årsaker enn alminnelig slitasje. På begge sider av kjøkkenbenken er det tydelig fjæring i parkettgulvet. En del av parkettstavene er krumme med *tydelige* glipper imellom. På et stort felt innenfor kjøkkenbenken er det kraftig misfarging. Det må være kjøpernes egen risiko at de ikke kontrollerte skaden nærmere, noe som ville ha vært *svært enkelt*”.<sup>119</sup>

---

<sup>117</sup> Agder lagmannsrett 1. november 1996 (LA-1996-00085).

<sup>118</sup> Agder lagmannsrett 25. mai 1998 (LA-1997-1626).

<sup>119</sup> Mine uthevnninger.

På tilsvarende måte som ved vurderingen av hva kjøper ”måtte kjenne til”<sup>120</sup> legger rettsanvender ved vurderingen av hva kjøper ”burde kjenne til”, synligheten av forholdt til grunn som et moment av stor betydning.

#### 2.3.3.6.2 Indikasjoner på negative forhold

Det kan tenkes tilfeller der kjøper har fått indikasjoner på at noe er underliggende galt. Hvordan kan det da forventes at han reagerer på de urovekkende tegnene? Gjennom rettspraksis kan det tyde på at det forventes at kjøper da selv tar initiativ til grundigere undersøkelse og derved har mulighet til å avdekke forholdene. Det kan være flere former for varselsignaler, og de kan eksempelvis komme ved besiktigelse av selve eiendommen eller ved gjennomgang av en tilstandsrapport.

Et eksempel på en dom der retten omtaler denne problemstillingen, er en dom fra Borgarting lagmannsrett av 19. oktober 1999, inntatt i RG 2000 s. 765<sup>121</sup>. Retten fremhever her at: ”Totalt sett gir opplysningene klar beskjed om at huset er beheftet med slike svakheter som man kan henvise til slit og elde, og i tillegg er det på en rekke punkter gitt klare indikasjoner på at kjøper må regne med fukt- og råteproblemer”. Et annet eksempel finner man i en dom fra Agder lagmannsrett av 29. april 2005.<sup>122</sup> Retten uttalte her at: ”Fjellgrunnen stakk opp innenfor den ene veggen som en del av gulvet og var lett synlig. Denne konstruksjonen ville ved en visuell inspeksjon gitt forklaring på fuktproblemene i boden eller i alle fall foranlediget ytterligere undersøkelser for å påvise en sammenheng med fuktskadene”. Det legges altså til grunn at det kan forventes at kjøper i slike tilfeller må sette i gang tiltak for å avdekke hva de klare indikasjonene kunne innebære.

---

<sup>120</sup> Se pkt. 2.2.3.2.

<sup>121</sup> Borgarting lagmannsrett 19. oktober (LB-1999-1260), RG-2000 s. 765.

<sup>122</sup> Agder lagmannsrett 29. april 2005 (LA-2004-4819).

Det er imidlertid ikke enhver indikasjon som kjøper trenger å forfølge. Det kreves at indikasjonen kjøper får har en viss tydelighet for at den skal oppfordre til forfølgelse.<sup>123</sup>

#### 2.3.3.6.3 Selvfølgelige omstendigheter ved eiendommen

Det kan normalt ikke kreves at kjøper trenger å undersøke om det faktisk foreligger omstendigheter som kan regnes som selvfølgelige ved eiendommen. Hvis forholdet ikke var synlig, og det heller ikke forelå indikasjoner på noen negative forhold, trenger vanligvis ikke en alminnelig kjøper å undersøke for å få bekreftet at normalt opplagte omstendigheter ved eiendommen foreligger.

Et eksempel på dette er i Agder lagmannsretts dom av 19. desember 1997.<sup>124</sup> For å oppdage at det ikke var isolert rundt vinduene i husets tilbygg, måtte man løsne noen bord. Retten la til grunn at dette ikke kunne forventes av kjøper eller hans takstmann. Det uttales at ”etter rettens syn er det så selvsagt at det skal isoleres rundt vinduer at man har lov til å gå ut fra at dette er gjort uten nærmere undersøkelser”.

#### 2.3.3.6.4 Garanti

Ofte gir selger av en eiendom en garanti for visse omstendigheter overfor kjøper. Problemstillingen blir da hvilken betydning garantien har for hvor inngående undersøkelser som forventes av kjøper. Ikke et hvert utsagn fra selgers side kan regnes som en garanti. Det kreves kvalifiserte holdepunkter i hvert enkelt tilfelle for at man kan konstatere at en garanti er gitt kjøper. Partsutsagnet fra selger må tolkes etter vanlige prinsipper i avtaleretten.<sup>125</sup>

---

<sup>123</sup> Se eksempelvis Borgarting lagmannsrett 20. oktober 1998 (LB-1997-01715).

<sup>124</sup> Agder lagmannsrett 19. desember 1997 (LA-1997-159).

<sup>125</sup> Woxholth (2001) s.64 flg.



Hvis det først er avklart at det foreligger en garanti, er utgangspunktet etter forarbeidene<sup>126</sup> at kjøper ikke trenger å kontrollere forholdet det er garantert for. Kjøper kan altså regne med at den tilsikrede egenskapen er til stede. Juridisk teori<sup>127</sup> samsvarer med uttalelsene fra departementet rundt denne problemstillingen. En garanti må forstås slik at selger skal rydde opp i forholdene eller på annen måte kompensere kjøper, hvis ikke de garanterte forholdene foreligger ved overtakelsen. En garantert egenskap reduseres ikke av kjøpers manglende undersøkelse. Rettspraksis er også i overensstemmelse med dette. Gulating lagmannsretts dom av 18. januar 2000<sup>128</sup> illustrerer dette. Det ble her uttalt: ” Om kjøper tar sjansen på at det ikke skal bli nødvendig med slike utbedringer i tiden fremover, vil det i utgangspunktet være hans egen risiko, med mindre selger måtte ha gitt garantier som ikke foreligger her”. Det kommer altså til uttrykk her at hvis selger garanterer for et forhold, så påtar han seg risikoen for at det faktisk er slik.

Ved å benytte seg av uttrykket ”vanligvis” åpner forarbeidene<sup>129</sup> likevel for at rettsanvender kan gjøre konkrete unntak fra utgangspunktet om at kjøper ikke trenger å foreta undersøkelser angående den tilsikrede egenskapen. Det vil lettere kunne legges til grunn at kjøpers kunnskap ikke skal være relevant hvis en garanti gjelder et helt spesifikt forhold i motsetning til en generell garanti. Selger vil her enklere se konsekvensene av sin spesifikke garanti. Kjøper vil normalt også oppfatte en spesifikk garanti som at den skal gjelde uten forbehold. Dette tilsier at kjøper ikke trenger foreta undersøkelser mht. de garanterte forhold. Konklusjonen blir dessuten at det generelt kreves lite av kjøper der det er garantert for visse egenskaper i mer generelle vendinger.

Næringsdrivende innestår ofte for egenskaper ved eiendommen gjennom såkalte skadesløsholdelseserklæringer. Formålet med disse å sikre at selger påtar seg å bære

---

<sup>126</sup> Se Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94 med henvisninger til Ot. prp nr 80 (1986-87) s. 63.

<sup>127</sup> Se eksempelvis Mestad og Mikalsen (1991) s. 636-637, Rognlien (1998) s. 87, Bergsåker (2003) s. 305, Hov (2002) s. 120, (2).

<sup>128</sup> Gulating lagmannsrett 18. januar 2000 (LG-1999-00447).

<sup>129</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

konsekvensene dersom et bestemt forhold som partene forutsatte skulle foreligge, likevel ikke gjør det. Jeg går ikke nærmere inn på tolkningen av slike skadesløsholdelseserklæringer eller sontringen mellom garantier og slike erklæringer.

#### 2.3.3.6.5 Klare opplysninger

Hvordan påvirker det hva kjøper ”burde vorte kjent med”, når selger har gitt klare opplysninger om det aktuelle forhold? Klare opplysninger må forstås som konkret informasjon om omstendigheter ved eiendommen. Dette kan typisk komme frem av salgsoppgaver utarbeidet på vegne av selger eller av opplysningsskjemaet/egenerklæring fra selger. Et eksempel som illustrerer dette finner man i Gulating lagmannsretts dom av 11. februar 2000.<sup>130</sup> Det var her uriktig opplyst i salgsoppgaven ved tomtsalg at det var mulighet for tilkobling til vann. Kjøper kunne da ikke bebreides for ikke å ha undersøkt forholdet nærmere. Ut i fra rettspraksis<sup>131</sup> kan det synes som om klare opplysninger fra selger bortimot har samme konsekvenser som garantier selger gir. Ut i fra disse dommene legges det opp til at kjøper bør kunne stole på klare fakta fra selger, og at selger selv må ta risikoen for slike opplysninger hvis de ikke holder stikk.

Likevel kan det tenkes tilfeller der kjøper til tross for klare opplysninger fra selgers side, ”burde vorte kjent” med det viktige forholdet. Kjøper kan altså ikke legge ukritisk vekt på klare opplysninger. Det kan for eksempel være tilfelle hvis det foreligger tydelige indikasjoner på at opplysningene er uriktige. Dette ble lagt til grunn av retten i en dom fra Borgarting lagmannsrett 12. mars 1999, inntatt i RG 1999 s. 1476.<sup>132</sup>

---

<sup>130</sup> Gulating lagmannsretts dom 11. februar 2000 (LG-1999-00434).

<sup>131</sup> Se eksempelvis Borgarting lagmannsretts dom 20. januar 2003 (LB-2002- 01139), Gulating lagmannsretts dom 23. januar 1998 (LG-1996-02029), Borgarting lagmannsretts dom 20. oktober 1998 (LB-1997-01715).

<sup>132</sup> Borgarting lagmannsrett 12. mars 1999 (LB-1998-2717), RG 1999 s. 1474.

#### 2.3.3.6.6 Beroligende uttalelser fra selgeren

Problemstillingen blir her om beroligende uttalelser fra selger påvirker de forhold kjøper ”burde vorte kjent med” ved eiendommen. Med beroligende uttalelser menes opplysninger som ikke kan karakteriseres som distinkte/presise. Det er derfor naturlig at kjøper ikke på samme måte kan legge vekt på slike uttalelser som om det hadde blitt gitt garantier eller klare opplysninger om mer spesifikke forhold. Uttalelser av denne art vil være for ubekreftede og vage til at kjøper skal kunne ha ubegrenset tillit til dem og slå seg til ro, uten å foreta undersøkelser. Bergsåker<sup>133</sup> gir et treffende eksempel på at hvis en kjøper oppdager f. eks fuktighet eller noe annet som kan indikere mer grunnleggende eller omfattende feil ved eiendommen, vil en beroligende uttalelse fra selgeren om at dette er en bagatell som kan ordnes i en håndvendig, ikke uten videre medføre at kjøper risikofritt kan la være å følge opp saken ved ikke å undersøke mer.

På den annen side vil det også kunne tenkes tilfeller der kjøper eksempelvis i et hektisk marked, som konsekvens av beroligende opplysninger eller bagatelliserende forklaringer fra selger, får begrenset sin undersøkelsesplikt.

#### 2.3.3.6.7 Opplysninger gitt i takst og tilstandsrapport

En takst eller tilstandsrapport er informasjon som vanligvis er utarbeidet på oppdrag fra selger.<sup>134</sup> En takst eller tilstandsrapport er altså faglig orientering rundt forhold ved eiendommen som retter seg mot ulike interessenter. Utgangspunktet ved denne problemstillingen er at kjøper kan la være å undersøke eiendommen med sikte på forhold som har fått god eller tilfredsstillende omtale i en tilstandsrapport eller takst, som selger har fått utarbeidet før salget. Kjøper kan altså nesten uten unntak la være å undersøke om omtalen stemmer med de faktiske forholdene.<sup>135</sup> Retten uttaler i en dom fra Eidsivating

---

<sup>133</sup> Bergsåker (2003) s. 307.

<sup>134</sup> Se tidligere redegjørelsen angående identifikasjon i pkt. 2.1.3.

<sup>135</sup> Bergsåker (2003) s. 307.

lagmannsrett 21. oktober 1994, inntatt i RG 1995 s. 738,<sup>136</sup> at det ikke var nødvendig for kjøper å undersøke takstens opplysninger om eiendommens fundamenteringer. Kjøper kunne stole på at opplysningene stemte overens med de faktiske omstendigheter. Det ble konkludert med at det ikke kunne legges til grunn at kjøper burde ha oppdaget feil ved fundamenteringen.

Det kan likevel tenkes tilfeller der kjøper til tross for opplysninger i takst og tilstandsrapport "burde vorte kjent med" forholdene. Dette kan eksempelvis tenkes der kjøper får indikasjoner som er tilstrekkelig tydelige på at opplysningene i takst og tilstandsrapporten ikke stemmer. Da er det ikke rimelig at han uten videre kan fri seg fra sin undersøkelsesplikt og slå seg til ro uten å undersøke omstendighetene nærmere. Kjøper kan for eksempel oppdage forhold som ikke stemmer overens med taks og tilstandsrapport under sin besiktigelse av eiendommen. Opplysninger i takst og tilstandsrapport kan også indikere at det er noe underliggende galt med eiendommen. Dette kan da gi kjøper en oppfordring til nærmere undersøkelse av omstendighetene. Ved at kjøper får et slikt varsel kan det tenkes tilfeller der han må ta risikoen for de aktuelle negative forhold.

Til slutt nevnes at åpenbare selvmotsigelser i informasjonen kjøper mottar vil kunne tilsi at kjøper må undersøke forholdene nærmere for å oppfylle sin undersøkelsesplikt.<sup>137</sup>

#### 2.3.3.6.8 Betydningen av en "Due Diligence" gjennomgang

Kjøp av næringseiendom er oftest mer komplekst og uoversiktlig enn forbrukerkjøp. Kontraktene har ofte detaljerte bestemmelser om ulike rettigheter og forpliktelser. Selger vil, når det er tale om næringseiendom, normalt overlate konkret dokumentasjon til kjøper, for at han skal kunne foreta en gjennomgåelse. Undersøkelse av dokumentasjon knyttet til næringseiendommen omtales gjerne som Due Diligence. Denne typen undersøkelser har

---

<sup>136</sup> Eidsivating lagmannsrett 21. oktober 1994 (LE-1993-2984), RG 1995 s. 738.

<sup>137</sup> Se Hagstrøm (2003) s. 334 som fremhever betydningen av alarmerende funn i en undersøkelse, med henvisning til Rt. 1934 s. 529.

etter hvert blitt vanlig å gjennomføre i næringslivet ved transaksjoner av en viss størrelse. I teorien har det likevel vært diskutert om Due Diligence passer i norsk rett, og dens funksjon.<sup>138</sup> Hensikten med å foreta en Due Diligence er å finne ut av om det foreligger forhold som avviker fra berettigede forventninger kjøper har eller opplysninger selger har gitt. Ved å gjennomføre en Due Diligence er målet til kjøper å avdekke potensielle risikofaktorer knyttet til eiendommen. På norsk vil Due Diligence oversettes med ”tilbørlig aktsomhet”. Det finnes flere forhold som kjøper kan være interessert i å undersøke, eksempelvis juridiske, finansielle, tekniske og miljømessige omstendigheter.<sup>139</sup> Ved gjennomføringen av Due Diligence benytter kjøper seg ofte av ulike rådgivere som advokater, revisorer, bygningsingeniører, personer med kompetanse på miljøforurensning osv. Det er viktig å være klar over at kjøper identifiseres med disse rådgiverne.<sup>140</sup>

En problemstilling som reiser seg er om en slik undersøkelse omtalt som Due Diligence i kontrakten stiller særlig høye krav til kjøperens aktsomhet? Bruken av betegnelsen Due Diligence vil trolig være et argument for at kjøper foretar en undersøkelse av en viss kvalitet.<sup>141</sup> I en dom fra Sunnmøre Herredsrett, inntatt i RG 2000 s. 586, fremhever retten at Due Diligence undersøkelser i praksis vil være mer omfattende og overstiger det som til vanlig følger av kravene i kjøpslovens § 20. Etter dette kan det synes som om kjøpers undersøkelsesplikt i slike tilfeller skjerpes. Særlig vil dette ha noe for seg der partene er profesjonelle og bevisst har valgt begrepet Due Diligence i motsetning til at kjøper bare skal få dokumentene til gjennomsyn.<sup>142</sup>

På den annen side kan det sies at kjøpers mulighet til å gjennomføre undersøkelse varierer, og kravet til aktsomhet må følgelig tilpasses den enkelte situasjon. Betegnelsen Due Diligence kan således ikke sies å vise til en bestemt aktsomhetsnorm. I noen tilfeller vil det

---

<sup>138</sup> Se eksempelvis Hagstrøm (1999) s. 391.

<sup>139</sup> Se Bryde Andersen (1995) s. 388-389.

<sup>140</sup> Se tidligere redegjørelse angående identifikasjon i pkt. 2.1.2.

<sup>141</sup> Se Gorton (2002) s. 96-97, Hov (2002) s. 119, (2).

<sup>142</sup> Buskerud Christoffersen (2004) s. 373.

bli foretatt en hurtig gjennomgang av eiendommen, mens i andre tilfeller foretar kjøper en omfattende gjennomgang av hjemmelsforhold, tidligere kjøpekontrakter, eventuelle takster/tilstandsrapporter, leieavtaler, betalingshistorikk, eventuelle investeringsforpliktelser som utleier har påtatt seg overfor leietakere, pågående eller besluttede arbeider på eiendommen, forsikringsavtaler, forvaltnings- og driftsavtaler, driftsregnskap, reguleringsplaner, nabovarsler vedrørende eiendommer, ferdigattest/brukstillatelse, offentlige pålegg, eventuelle problemer knyttet til miljø/forurensning, tvister/rettssaker etc.<sup>143</sup> Omfanget av en Due Diligence gjennomgang vil altså være forskjellig og må normalt også avpasses i forhold til kjøpsobjektets verdi og generelle tilstand. I og med at det i praksis blir foretatt så ulike undersøkelser, understøtter dette at Due Diligence ikke klart kan sies å angi noen bestemt aktsomhetsnorm. Begrepet utgjør ikke en rettslig standard, selv om ”praktikere har en relativt ensartet oppfattelse af, hva det dækker over”.<sup>144</sup> Ut i fra de ovennevnte momenter vil nok en Due Diligence gjennomgang likevel generelt sett stille skjerpet krav til kjøpers undersøkelse av eiendommen, selv om terskelen altså vil variere i de konkrete tilfeller.

#### 2.3.3.6.9 Totalvurdering

De ovennevnte momentene vil som sagt generelt være relevante når man vurderer hva en kjøper ”burde vorte kjent med” ved undersøkelsen av eiendommen. Likevel er det en totalvurdering av de konkrete omstendigheter som blir avgjørende.

#### 2.3.3.7 Rettsforhold og offentlige rådighetsbegrensninger

Avhl. § 3-10 gjelder også i forhold til offentligrettslige rådighetsbegrensninger og ulike rettsforhold knyttet til eiendommen. Dette er mangler på lik linje med andre fysiske mangler som omtalt ovenfor, men jeg har vurdert det dit hen at det krever særskilt omtale.

---

<sup>143</sup> Asmussen Zimmer (2006).

<sup>144</sup> Egholm Hansen & Lundgren (2000) s. 156.

Forarbeidene<sup>145</sup> uttaler at man kan ” normalt ikkje krevje at ein forbrukarkjøpar undersøkjer rettsforhold som er registrerte i offentlege registre.”Det vil si at dersom en forbrukerkjøper tror at eiendommen er heftelsesfri, kan han i utgangspunktet gå ut ifra at dette er i samsvar med de faktiske forhold. Departementet nevner eksplisitt grunnboken og løsreregisteret. Forbrukerkjøperen kan altså slå seg til ro med at rettsforholdet er slik han oppfatter, uten å burde undersøke nærmere i verken grunnboken eller løsreregisteret. Det stilles altså ikke høye krav til hva forbrukerkjøpere ”burde vorte kjent med”. Dette kan begrunnes med at forbrukerkjøperen normalt mangler sakkyndighet om det mer spesielle. Forarbeidenes utgangspunkt samsvarer her med teorien.<sup>146</sup> Videre begrenser forarbeidene sitt utgangspunkt ved uttrykkelig å fremheve at direkte synbare omstendigheter kan gjøre at kjøperen burde forstått at tredjemann har en rett knyttet til eiendommen. Det påpekes at dette vil også gjelde i forhold til forbrukerkjøper. Rognlien<sup>147</sup> nevner i dette henseende eksempler som en veirett eller en brønnrett. Kjøper har altså ikke en rett til å påberope seg forhold som mangler, dersom slike forhold er synbare og kjøper derfor burde ha forstått tredjemanns rett. Man kan også tenke seg tilfeller der forholdene i seg selv ikke er synbare for kjøper, men han har fått informasjon om rettsforhold fra noen som kjenner eiendommen/området.

Utenfor forbrukerkjøp uttaler forarbeidene<sup>148</sup> om undersøkelse av rettsforhold som er registrert i offentlige registre at ”det er derimot meir nærliggjande å sjå dette som ei plikt for kjøparen, med unntak for dei tilfella der seljaren uttrykkjeleg opplyser at alt er i orden”. Der selger gir en garanti eller konkrete opplysninger kreves det normalt ikke at kjøper må undersøke i offentlig registre hvorvidt rettsforholdet virkelig stemmer overens med det han får opplyst, men ellers vil det trolig forventes at en som handler i næring undersøker slike forhold.

---

<sup>145</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>146</sup> Bergsåker (2003) s. 311, Falkanger (1997) s. 328-329.

<sup>147</sup> Rognlien (1998) s. 86.

<sup>148</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

Videre fremhever forarbeidene at man skal være enda mer varsom når det gjelder å kreve at en forbrukerkjøper foretar undersøkelser av forhold i tilknytning til den aktuelle eiendommen hos offentlige styresmakter. Denne vurderingen vil trolig samsvare noe med hva som forventes av undersøkelser i offentlige registre, men ut fra ordlyden kan det trolig hevdes at det forventes enda mindre fra forbrukerkjøper når det gjelder undersøkelser av offentligrettslige rådighetsbegrensninger. Dette kan eksempelvis være undersøkelser hos bygnings-, regulerings- og brannvesen. At det kreves liten innsats fra forbrukerkjøpers side i denne sammenheng, kommer også til uttrykk i teorien.<sup>149</sup> Også rettspraksis samsvarer med forarbeidene. Eksempelvis kan det nevnes en dom avsagt fra Agder lagmannsrett av 1. november 1996<sup>150</sup> hvor lagmannsretten uttrykkelig uttaler at det ikke kreves at kjøper foretar undersøkelser for eventuelt å avdekke forskriftsmangler. Manglende opplysninger om hybelleilighetens forskriftsmessige beskaffenhet utgjorde således ikke en mangel.

Selv om forarbeidene ut ifra det ovennevnte stiller svært få krav til forbrukerkjøper på dette området, kan det muligens tenkes tilfeller der det kan kreves at det foretas undersøkelser hos offentlige myndigheter. Forarbeidene sier kun at en må være "varsom" med å kreve undersøkelse fra forbrukerkjøper. Det kan muligens tenkes visse tilfeller der det er så synlige tegn eller indikasjoner på at det foreligger offentligrettslige rådighetsbegrensninger, at dette likevel blir opp til forbrukerkjøper å undersøke forholdet nærmere.

Når det gjelder undersøkelser av offentligrettslige rådighetsbegrensninger utenfor forbrukerkjøp, uttaler forarbeidene at "også dette kan tenkjast å verte motsett utanfor forbrukarkjøpa". Dette vil gjøre seg særlig gjeldende når man kjøper en eiendom i næring med sikte på bruksendring. Dette illustreres i en dom fra Borgarting lagmannsrett av 10. desember 2002.<sup>151</sup> Retten uttaler her at det "etter lagmannsrettens mening er usikkerhet med hensyn til hvordan myndighetene vil stille seg til konkrete utbyggingsplaner, en risiko som i utgangspunktet må påhvile kjøperen når det gjelder næringskjøp, med mindre

---

<sup>149</sup> Se eksempelvis Bergsåker (2003) s. 311, Rognlien (1998) s. 86, Falkanger (1997) s. 328-329.

<sup>150</sup> Agder lagmannsrett 1. november 1996 (LA-1996-85).

<sup>151</sup> Borgarting lagmannsrett, 10. desember 2002 (LB-2002-2).



selgeren har gitt uttrykkelige garantier”. Retten konkluderte i denne saken med at en kjøper som var profesjonell, hadde en klar oppfordring til selv å innhente nærmere opplysninger om eiendommens reguleringsmessige status og å foreta de undersøkelser hos myndighetene som disse opplysningene foranlediget.

Ut i fra det ovennevnte er altså hovedreglen når det gjelder forbrukerkjøper at kjøper ikke trenger å undersøke omstendighetene i forhold til rettsforhold registrert i offentlige registre og offentligrettslige rådighetsbegrensninger ved eiendommen. Utenfor forbrukerkjøp er derimot utgangspunktet at undersøkelser av offentlige registre og offentligrettslige rådighetsbegrensninger vil være mer nærliggende å forvente.

#### 2.3.4 Når foreligger det en oppfordring fra selger om å undersøke?

##### 2.3.4.1 Generelt

Etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, annet alternativ kan kjøper ikke gjøre gjeldende som mangel noe han ”burde vorte kjent med” ved undersøkelsen dersom han uten rimelig grunn har latt være ”å følge ei oppmoding frå seljaren om undersøking”. Selger kan altså etter dette alternativet påføre kjøper en ”undersøkelsesplikt”. Denne undersøkelsesplikten kan omfatte ikke bare fysiske forhold ved selve eiendommen, men også andre omstendigheter vedrørende eiendommen.<sup>152</sup>

Det avgjørende tidspunkt etter dette alternativet er det samme som etter § 3-10 annet ledd, første punktum, første alternativ, altså da ”avtala vart inngått”.<sup>153</sup>

---

<sup>152</sup> Bergsåker (2003) s. 305.

<sup>153</sup> Se redegjørelse i pkt. 2.2.5.

#### 2.3.4.2 Når foreligger det en "oppmoding frå seljaren"?

Etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, annet alternativ må det foreligge en "oppmoding frå seljaren" for å kunne kreve at kjøper undersøker eiendommen. Det kreves ikke at en "oppmoding frå seljaren" er gitt skriftlig. Også muntlige oppfordringer kan binde kjøper til en reell undersøkelsesplikt. Den språklige forståelsen av begrepet "oppmoding frå seljaren" er vid. Det er derfor grunn til å se på om andre rettskildefaktorer gir grunnlag for presisering.

I en salgsoppgave forekommer det ofte en rutinemessig oppfordring til kjøper om å undersøke eiendommen. Jeg mener med dette en upersonlig standardformulering, uten konkret forankring i den aktuelle boligen som selges. I en dom fra Agder lagmannsrett av 2. februar 2004<sup>154</sup> ble det uttalt at selger "oppfordret heller ikke kjøperne til å undersøke pipen spesielt, selv om salgsoppgaven inneholdt en standardformulering med generell oppfordring til kjøperne om å foreta undersøkelse". Denne rutinemessige oppfordringen ble ikke tillagt vekt da retten avgjorde at kjøper hadde rett til å gjøre forholdet ved eiendommen gjeldende som mangel ovenfor selger.<sup>155</sup> I en dom inntatt i Rt. 2002 s. 1425, (Bukkeboddommen) forelå det en standard oppfordring i salgsoppgaven, men det som ble tillagt størst vekt var at det i taksten forelå en konkret begrunnet anbefaling om tilstandsrapport. Selv om dommen kan sies å være streng mot kjøper, er den ikke i direkte motstrid med det som kommer frem ellers av rettspraksis.<sup>156</sup> Også juridisk teori er i samsvar med den generelle tendensen i rettspraksis. Bergsåker<sup>157</sup> fremhever at dersom oppfordringen gis av hensyn til den "individuelle eiendommens beskaffenhet", har selger størst mulighet for å få gjennomslag for at kjøper er blitt oppfordret til å undersøke nærmere.

---

<sup>154</sup> Agder lagmannsrett 2. februar 2004 (LA-2003-20383).

<sup>155</sup> Se også Borgarting lagmannsrett 26. juni 1998 (LB-1997-02336).

<sup>156</sup> Se nærmere redegjørelse under pkt. 2.3.4.3.1.

<sup>157</sup> Bergsåker (2003) s. 310.

Ut i fra rettspraksis og juridisk teori kan det synes som om at det ikke uten videre kan sies å foreligge en ”oppmodning frå seljaren” i tilfeller der det kun foreligger en ren standardoppfordring om undersøkelse. Lovens ordlyd blir altså tolket innskrenkende ut ifra andre relevante rettskildefaktorer enn lovteksten. Det ville dessuten ut i fra reelle hensyn virke lite rimelig om selger kunne fraskrive seg ansvar ved en helt rutinemessig oppfordring til kjøper. Selv om det ikke finnes holdepunkter for å oppstille formelle krav til selgers oppfordring, må konklusjonen trolig bli at visse kvalifiserte ”minstekrav” må stilles til hva som kan regnes for å være en ”oppmodning frå seljaren”. Det kan tyde på at selgers anmodning må angå nærmere bestemte forhold, samtidig som den må være konkret forankret i den aktuelle eiendommen. Noen uttømmende og presis grense for hva som vil regnes for å være en oppfordring fra selger er ikke lett å finne. Helt generelle anmodninger vil som påpekt lett falle utenfor det som er å anse som en oppfordring, men hvis det er angitt mer spesifikke forhold som bør undersøkes, vil det antakelig sies å foreligge en oppfordring fra selger. Eventuelle negative forhold ved eiendommen blir da kjøpers risiko, om han ikke undersøker de angitte forhold nærmere. Dersom det foreligger en rutinemessig anmodning om undersøkelse, men selger eksplisitt har gitt denne generelle anmodningen et mer konkret og personlig preg, vil rettsanvender trolig anse dette som en oppfordring fra selger. Om anmodningen kan sies å være en oppfordring må bero på en totalvurdering av partsutsagn og omstendighetene rundt kjøpet. Det har altså betydning for om det i det hele tatt kan sies å foreligge en oppfordring, om denne er generell eller om den kan anses å være en mer konkret begrunnet anbefaling.

Et annet forhold som er verdt å se nærmere på når det gjelder om det foreligger en ”oppmodning frå seljaren”, er mer vage anmodninger om å undersøke eiendommen. Slike anmodninger vil neppe vurderes som tilstrekkelig oppfordring fra selger. Det må kunne kreves en viss klarhet for en slik oppfordring. Illustrerende er en dom fra Agder lagmannsrett av 1. november 1996<sup>158</sup> der selger henstilte til kjøper om å ”se skikkelig”.

---

<sup>158</sup> Agder lagmannsrett 1. november 1996 (LA-1996-00085).

Lagmannsretten legger til grunn at denne oppfordringen ikke er av en slik karakter at den kan oppfattes som ansvarsfrigjørende for selger.

Når det gjelder utenfor forbrukerkjøp, må det generelt oppfattes som en oppfordring til å gjøre seg kjent med materialet og de forhold som det opplyses om, hvis selger har overlatt dokumentasjon til kjøper eller hans rådgivere før kjøpet.<sup>159</sup>

#### 2.3.4.3 I hvilken grad kan selger gjennom sin "oppmoding", pålegge kjøper å undersøke eiendommen?

Tar man utgangspunkt i lovteksten er det umulig å si noe om hvor omfattende undersøkelser selger kan "forplikte" kjøper til gjennom sin oppfordring. Det er ikke sagt noe om i hvilken grad en slik "oppmoding fra seljaren" forplikter kjøper. Rent fornuftsmessig må det likevel være en grense, og dette er tema i følgende:

##### 2.3.4.3.1 Har kjøper en plikt til å oppsøke sakkyndig hjelp hvis selger oppfordrer til det?

Forarbeidene fremhever<sup>160</sup> at "forbrukarar bør ikkje reknast å ha plikt til undersøking som krev sakkunnig hjelp". Ut i fra en naturlig språklig forståelse av forarbeidenes formulering, kan det legges til grunn at en forbrukerkjøper ikke kan pålegges av selger å undersøke eiendommen med sakkyndig. Virkningen av dette må bli at det kommer an på hva en vanlig legmann burde ha oppdaget, med mindre en sakkyndig faktisk har bistått kjøper. Kjøpers aktsomhetsnorm blir således lagt til grunn ved vurderingen.<sup>161</sup> Eksempelvis blir det i en dom fra Borgarting lagmannsrett av 16. desember 2002,<sup>162</sup> lagt til grunn at selv om kjøper i salgsoppgaven ble oppfordret til å besiktige eiendommen sammen med sakkyndig

---

<sup>159</sup> Hagstrøm (2003) s. 333.

<sup>160</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>161</sup> Bergsåker (2003) s. 308.

<sup>162</sup> Borgarting lagmannsrett 16. desember 2002 (LB-2001-03006).

før kjøp ble avgjort, legger lagmannsretten ikke særlig vekt på dette. Det uttales at ”oppfordringen er generell, og kjøper hadde ingen særlig foranledning til å følge anmodningen, jf. avhendingsloven § 3-10 (2). Ot.prp.nr.66 (1990-1991) side 94 høyre spalte til avhendingsloven uttaler forøvrig at en forbruker ikke bør ha plikt til undersøkelse som krever sakkyndig hjelp”.<sup>163</sup>

Til tross for at dette i utgangspunktet er hovedreglen, finner jeg grunn til å dvele ved at forarbeidene<sup>164</sup> uttaler at kjøper ikke ”bør” forpliktes til å la seg bistå av sakkyndig. Dersom selger har gitt en godt begrunnet oppfordring om at kjøper bør undersøke med hjelp av sakkyndig, vil jeg anta at dette likevel kan forplikte kjøper.<sup>165</sup> Det vil være opp til rettsanvender i det enkelte tilfelle å vurdere ut i fra konkrete omstendigheter om det foreligger en godt begrunnet oppfordring fra selger.

Hvis kjøper får en generell oppfordring fra selger til å ta med seg en sakkyndig er han, som påpekt, ikke forpliktet. Hvis selger derimot mer spesifikt påpeker forhold som kreves fagkunnskap for å undersøke, eller om selger direkte sier at sakkyndig bør være med, kan det ut i fra de konkrete omstendigheter anses å forplikte kjøper til å ta med sakkyndig.

Selv om ikke premissene i Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen) direkte knytter seg til avhl. § 3-10, illustrerer dommen et eksempel der retten vurderer det dit hen at det foreligger en godt begrunnet oppfordring fra selger. Selgerens oppfordring til å undersøke var i dette tilfellet klar og dessuten nøye forankret i de konkrete problemene. Faktum i denne dommen var at boligen inneholdt betydelige fuktskader, og det viste seg at skadene etter overtakelse var mer omfattende enn det kjøperne først hadde antatt. Problemstillingen var om kjøperne selv måtte bære risikoen for dette, da de ikke hadde innhentet tilstandsrapport eller lignende. Retten la til grunn for vurderingen at både salgsoppgaven for eiendommen, taksten og selgerens egenerklæring, ga klare opplysninger om problemene. Det ble

---

<sup>163</sup> Se tilsvarende standpunkt i en dom ved Borgarting lagmannsrett 16. februar 2005 (LB-2003-12716).

<sup>164</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>165</sup> Bergsåker (2003) s. 313.

dessuten fremhevet at det i salgsoppgaven på to steder var gitt oppfordring til mulige kjøpere om å besiktige eiendommen, gjerne sammen med en sakkyndig. I tillegg til dette kom at vanninntrengningen var synlig ved de to besiktigelsene kjøperne deltok i før de la inn bud, og at selgers representanter gjengav muntlig oppfordringen til kjøper om å få foretatt undersøkelser. Ut i fra alle disse momentene som ga grunn til bekymring, konkluderte retten med at skadene kjøperne hadde påberopt seg ikke representerte noen mangel i avhendingslovens forstand. Premissene i denne dommen knytter seg til kriteriet ”vesentlig ringare stand” etter avhl. § 3-9, annet punktum. Så langt jeg kan forstå taler mye for at utfallet ville blitt det samme om retten hadde lagt avhl. § 3-10 til grunn, slik de ankende parter anførte som alternativt rettsgrunnlag. Muligens la retten avhl. § 3-9 til grunn fordi bestemmelsen i høyere grad legger opp til en objektiv vurdering enn det som følger av avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum.

Et annet eksempel finner man i en dom fra Agder lagmannsrett av 1. juni 2004.<sup>166</sup> I korte trekk uttaler retten her at kjøperen hadde all grunn til å foreta en grundig besiktigelse av eiendommen. Det legges vekt på at det foreligger en uttrykkelig oppfordring i salgsoppgaven til å undersøke eiendommen med en teknisk fagkyndig person. Det ble også fremhevet at det ikke forelå noen tilstandrapport eller takstgrunnlag, og at huset var 60 år gammelt. Et annet moment av betydning var at forholdet var godt synlig for kjøper. Retten uttaler at ”topografien på egedommen var av ein slik karakter at det innbaud til særleg varsemd med omsyn til drenering”. Ut i fra dette vurderte retten det som kjøpers risiko at det etter overtakelse viste seg å foreligge fuktskader som skyldes sviktende drenering.

Heller ikke utenfor forbrukerkjøp kreves det som alminnelig hovedregel at kjøper har plikt til å innhente sakkyndig bistand. Forarbeidene<sup>167</sup> uttaler at det ”innen visse grenser” vil kunne ”spele inn om seljaren har oppmoda til særskilt undersøking av spesielle omstende”. Forarbeidene legger altså opp til en mer konkret vurdering enn ved forbrukerkjøp.<sup>168</sup> Som

---

<sup>166</sup> Agder lagmannsrett 1. juni 2004 (LA-2003-17417).

<sup>167</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>168</sup> Se Løken (1985) s. 196-197 for nærmere redegjørelse.

tidligere påpekt kan det forventes at næringsdrivende ivaretar egne interesser. Hvis kjøper aksepterer å foreta en spesifikk gjennomgang av eiendommen, må det trolig forventes at han benytter seg av personer med relevant kompetanse til å avdekke eventuelle negative forhold.

Både forarbeidene, rettspraksis og teori legger altså som hovedregel til grunn en innskrenkende tolkning av lovens ordlyd. I utgangspunktet kan ikke ”en oppmoding fra seljaren” til å undersøke forplikte kjøper til å søke sakkyndig bistand, i alle fall ikke i forbrukerkjøp. Som redegjørelsen ovenfor tilsier kan det likevel tenkes tilfeller der dette utgangspunktet modifiseres.

#### 2.3.4.3.2 Andre begrensninger for hvor omfattende undersøkelser selger kan pålegge kjøper.

Utgangspunktet som forarbeidene<sup>169</sup> fremhever er at selgeren kun kan ”pålegge det som etter skikk og bruk er ei normal undersøkning på stadiet før avtale ble inngått”. Forarbeidene angir her en innsnevret forståelse av lovteksten. Dette samsvarer også med juridisk teori.<sup>170</sup> Videre angir forarbeidene en del omstendigheter som kan ha innvirkning på ”det som etter skikk og bruk er ei normal undersøkning”. Eiendommens karakter, partenes individuelle forutsetninger, hva eiendommen har blitt eller skal bli brukt til er momenter i vurderingen. Omstendigheter rundt det konkrete kjøp vil altså ha avgjørende betydning for hva som etter skikk og bruk er normal undersøkelse av eiendommen. Det kan således være forskjell på undersøkelsen kjøper kan bli ansett pålagt ved salg av bolig til forbrukerkjøper og hva selger kan pålegge en profesjonell kjøper av næringseiendom. Normen for hva som kan regnes som ”normal undersøkning” varierer ut i fra forholdene i det aktuelle kjøp.

Deretter uttaler departementet at selger ikke kan gjøre kjøper forpliktet til å foreta spesielt nøye eller spesielle typer undersøkelser. Det må ut i fra dette legges til grunn at hvis

---

<sup>169</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>170</sup> Bergsåker (2003) s. 305, Rognlien (1998) s. 85.

undersøkelser som kreves er unormalt omfattende, inngripende, kompliserte eller kostnadskreven, kan de normalt ikke pålegges kjøper.<sup>171</sup> Skader blir ofte oppdaget ved reparasjons- og ombygningsarbeider. Hvis det eksempelvis oppdages store råteskader ved riving av panel eller gulv, er dette ikke ensbetydende med at forholdet burde vært oppdaget av kjøper. Generelt vil inngrep i bygningen kunne være vanskelig å foreta og dermed heller ikke forventes at kjøper foretar i noen utstrekning allerede før avtale om kjøp inngås.<sup>172</sup> Motsetningsvis vil en overfladisk besiktigelse av eiendommen være av en slik karakter som selger kan pålegge kjøper. Et illustrerende eksempel finnes i Borgarting lagmannsretts dom av 16. februar 2005.<sup>173</sup> Retten legger her til grunn at ”en gjennomgang av boligen er nødvendigvis begrenset til det som kan registreres uten å gjøre inngrep i konstruksjonene”.<sup>174</sup>

Det eneste forholdet forarbeidene<sup>175</sup> fremhever positivt er at det må kunne forventes at kjøper undersøker om eiendommen kan benyttes til det forutsatte formål omtalt i avhl. § 3-2, første ledd, bokstav b. Departementet fastslår videre at hvis kjøpers plikt skal gå lenger enn det jeg ovenfor har påpekt, må det ”vere på grunnlag av avtale”. Dette samsvarer med teorien.<sup>176</sup> Partene kan gjennom avtale forplikte seg ut over det som følger av loven. Jeg vil i dette henseende påpeke at avhl. § 3-10 er preseptorisk når det gjelder forbrukerkjøp. Det betyr at en eventuell avtale ikke kan fravike loven til ugunst for forbrukerkjøper, og dermed begrenses avtaleretten når det gjelder forbrukere. Hvordan denne begrensningen i avtalefriheten mer konkret slår inn, kan nok ofte være vanskelig å fastslå. Visse presiseringer mellom partene bør antakelig aksepteres også i forbrukertilfellene.

---

<sup>171</sup> Falkanger (1999) s.152-153 fremhever generelt at kostnader vil ha betydning for innholdet av undersøkelsesplikten.

<sup>172</sup> Bergsåker (2003) s. 304.

<sup>173</sup> Borgarting lagmannsrett 16. februar 2005 (LB-2003-12716).

<sup>174</sup> Se tilsvarende vurdering i Agder lagmannsretts dom av 30. april 2003 (LA-2002-898).

<sup>175</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 94.

<sup>176</sup> Bergsåker (2003) s. 305, Selvig og Hagstrøm (1997) s. 33.



#### 2.3.4.3.3 Når har kjøper en "rimeleg grunn" til å la være å følge en "oppmodning fra seljaren"?

Avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, annet alternativ legger til grunn at kjøper rettmessig kan la være å følge en oppfordring fra selger om undersøkelse dersom han har "rimeleg grunn" til det. Dette er et vagt uttrykk som krever presisering. Dette kan eksempelvis være i tilfeller der eiendommen befinner seg på et annet sted i landet enn der kjøper bor i øyeblikket.<sup>177</sup> Tatt i betraktning dagens transportmuligheter, bør ikke alle tilfeller hvor en undersøkelse krever reise falle utenfor. I hvert fall vil dette gjelde for reise innenlands. En del juridisk teori<sup>178</sup> legger til grunn at undersøkelser som er omfattende, tilskrevende og kostbare kan gi kjøper "rimeleg grunn" til å la være å følge selgers oppfordring. Denne vurderingen vi da sammenfalle med tidligere redegjørelse om hvor langt en "oppmodning fra seljaren" om undersøkelse kan forplikte kjøper. Til tross for at selger oppfordrer til det, kan kjøper generelt ikke forpliktes til å foreta uforholdsmessige tiltak.

Til slutt vil jeg påpeke at hvis kjøper "utan rimeleg grunn" unnlater å følge en "oppmodning fra seljaren" etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, annet alternativ, vil man måtte foreta en hypotetisk aktsomhetsvurdering av hva kjøper "burde vorte kjent med" dersom han faktisk hadde fulgt oppfordringen fra selger.<sup>179</sup> I de tilfeller der kjøper faktisk har undersøkt eiendommen blir vurderingen tilsvarende som etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, første alternativ.

---

<sup>177</sup> Bergsåker (2003) s. 304.

<sup>178</sup> Eksempelvis Falkanger (1999) s. 328.

<sup>179</sup> Martiniussen (2001) s. 194.

## 2.4 Selger har vært ” grovt aktlaus, uærleg eller for øvrig handla i strid med god tru”

Avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum modifiserer utgangspunktet i avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum ved å si at ”dette gjeld likevel ikkje dersom seljaren har vore grovt aktlaus, uærleg eller for øvrig handla i strid med god tru”. Hvis noen av disse alternative kriteriene er oppfylt fra selgers side har altså kjøper, til tross for sin forsømte undersøkelsesplikt, rett til å gjøre forhold ved eiendommen gjeldende som mangler ovenfor selger. Selger må altså uansett bære risikoen for negative forhold ved eiendommen hvis noen av de ovennevnte alternativene er oppfylt.

Alle alternativene omtaler klanderverdig opptreden fra selgers side. Begrepenes naturlige språklige forståelse tilsier at det må være avvik i stor grad fra det som kan karakteriseres som vanlig handlemåte. Ved ”grov uaktsomhet” tilsier den naturlige språklige forståelsen at det skal betydelig mer til å bebreide selger enn ved simpel aktsomhet.<sup>180</sup> Alternativene ”handla i strid med god tro” og ”uærleg” knytter seg også til spørsmålet om selgers aktsomhet.<sup>181</sup> Språklig sett er disse to alternativene tilnærmet sammenfallende, og henviser til en vurdering av om selger har opptrådt uredelig.<sup>182</sup> I Borgarting lagmannsretts dom av 9. mars 2005<sup>183</sup> var faktum at selger ikke hadde gitt kjøper de opplysninger om grunnmuren som kjøper kunne regne med å få. Retten fremhevet her at vurderingen av hva som kan karakteriseres som grov uaktsomhet og i strid med redelighet og god tro, må bero på en samlet vurdering. Retten uttaler: ”For å konstatere grov uaktsomhet kreves det etter rettspraksis at ”det må foreligge en kvalifisert klanderverdig opptreden, som foranlediger sterke bebreidelser for mangel på aktsomhet”, og en grovt uaktsom handling må

---

<sup>180</sup> Lødrup (1999) s.123.

<sup>181</sup> Falkanger (1999) s. 367.

<sup>182</sup> Krüger (1999) s. 236.

<sup>183</sup> Borgarting lagmannsretts dom av 9. mars 2005 (LB-2003-8912).

representere ”et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte””.<sup>184</sup> Det skal altså mye til å konstatere at en handling er grovt uaktsom eller i strid med redelighet og god tro.<sup>185</sup>

Det følger av forarbeidene<sup>186</sup> at innholdet i avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum skal være det samme som tilsvarende uttrykk i kjl. § 20. Forarbeidene bemerker deretter at denne reservasjonen vil ha mindre selvstendig betydning i forhold til avhendingsloven. Dette er fordi avhl. § 3-10 tredje ledd, om selgers opplysningsplikt etter avhl. § 3-7, i alle tilfelle går foran kjøpers undersøkelsesplikt i avhl. § 3-10 annet ledd. Denne bestemmelsen får derved betydning for atskillige av de tilfeller som ellers ville blitt regulert av avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum. Forarbeidene legger videre til grunn at avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum gjelder ”anten dette er ved å ha forsømt opplysningsplikta eller ikke”. I utgangspunktet omhandler avhl. § 3-10 tredje ledd kun selgers opplysningsplikt.<sup>187</sup> Det kan likevel tenkes tilfeller der eksempelvis selger har gitt uriktige opplysninger. Da vil følgelig avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum være av avgjørende betydning. Eksempel på et slikt tilfelle finnes i Borgarting lagmannsretts dom av 4. mai 2001.<sup>188</sup> Kjøper hadde her misligholdt sin undersøkelsesplikt etter avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, samtidig som selger hadde gitt kjøper uriktige opplysninger vedrørende utleiemuligheter. Retten konkluderte med at kjøper kunne gjøre forholdet gjeldende som mangel ovenfor selger, da selger var å klandre for at kjøper hadde fått uriktige opplysninger.

Forarbeidene<sup>189</sup> påpeker også at det må foreligge en årsakssammenheng mellom det aktuelle forholdet og det kjøper klandrer selger for. Selgers uredelige opptreden må altså knytte seg til det bestemte forhold kjøper påberoper. Hvis en slik årsakssammenheng

---

<sup>184</sup> Se uttalelser i Rt. 1970 s. 1235, Rt. 1983 s. 1222, Rt. 1989 s. 1318.

<sup>185</sup> Hagstrøm (2003) s. 457.

<sup>186</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>187</sup> Se redegjørelse i pkt. 2.5.

<sup>188</sup> Borgarting lagmannsretts dom av 4. mai 2001 (LB-2000-01308).

<sup>189</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

foreligger, kan kjøper gjøre forholdet gjeldende som mangel ovenfor selger, til tross for sin forsømte undersøkelsesplikt. Dette er også uttrykt i juridisk teori.<sup>190</sup>

Bestemmelsen i avhl. § 3-10 annet ledd, annet punktum refererer, ut i fra paragrafens oppbygning og naturlig forståelse, seg kun til avhl. § 3-10 annet ledd, første punktum, altså de tilfeller der kjøper ”burde vorte kjent med” mangelen. På den annen side må kravene til kjøpers aktsomhet uansett ses i forhold til selgerens opptreden. Det kan derfor tenkes tilfeller der selgers uredelige atferd og grove uaktsomhet også kan benyttes som argument mot hva kjøper ”måtte kjenne til” etter avhl. § 3-10 første ledd. Det må nemlig foretas en samlet vurdering av både kjøpers og selgers aktsomhet. Konklusjonen blir altså at hvis § 3-10 annet ledd, annet punktum er oppfylt, modifiseres kjøpers undersøkelsesplikt.

## 2.5 Forholdet mellom avhl. § 3-10 og avhl. § 3-7

Spørsmålet om selgers opplysningsplikt skal slå igjennom ovenfor kjøpers undersøkelsesplikt, blir et spørsmål om hvem som skal være forpliktet til å bringe fakta på bordet og dermed påta seg risikoen for eventuelle mangler.

Etter avhl. § 3-10 tredje ledd bestemmes det at avhl. § 3-10 første og annet ledd ikke medfører innskrenkninger i selgers opplysningsplikt etter avhl. § 3-7. Gode grunner taler for dette, da selger normalt kjenner eiendommen best og det derfor er lettere for ham å gjøre kjøper oppmerksom på mangler, enn at kjøper selv oppdager dem. Etter en naturlig språklig forståelse av paragrafens tredje ledd kan det altså utledes at selgers opplysningsplikt går foran kjøpers undersøkelsesplikt. Kjøper kan som et utgangspunkt, påberope seg at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7 selv om han kjente, måtte kjenne til eller burde ha kjent til forholdet ved eiendommen. At selgers opplysningsplikt går foran

---

<sup>190</sup> Bergsåker (2003) s. 314, Rognlien (1998) s. 87

kjøpers plikt til å undersøke på forhånd legges også til grunn i forarbeidene,<sup>191</sup> rettspraksis,<sup>192</sup> og juridisk teori.<sup>193</sup>

Avhl. § 3-10 tredje ledd har, i følge forarbeidene,<sup>194</sup> ingen direkte parallell til kjøpsloven. Reservasjonen som fremkommer der, for de tilfeller der selger har handlet ”grovt uaktsomt og ellers i strid med redelighet og god tro”, vil nok likevel ofte lede til en tilsvarende slutning.

Kjøpers undersøkelsesplikt avskjæres kun i de tilfeller der vilkårene i avhl. § 3-7 er oppfylt. Avhl. § 3-7 inneholder kumulative vilkår som må foreligge for at selger skal ha en opplysningsplikt. Bestemmelsen tar sikte på å ramme de tilfeller der selger illojalt fortier opplysninger.<sup>195</sup> Selger har etter bestemmelsen misligholdt sin opplysningsplikt dersom kjøperen ikke får ”opplysning om omstende ved egedomen” fra selger, som selger ”kjente eller måtte kjenne til” og som kjøper ”hadde grunn til å rekne med å få”. I tillegg må opplysningene som ikke ble gitt, ha ”verka inn på avtala”. Jeg vil nedenfor kort redegjøre for innholdet i de ulike vilkårene til avhl. § 3-7.

Hva menes så med ”omstende ved egedomen”? Etter forarbeidene,<sup>196</sup> rettspraksis,<sup>197</sup> og juridisk teori<sup>198</sup> innebærer dette begrepet hovedsakelig at selger har unnlatt å gi opplysninger om negative forhold ved eiendommen, uansett hvilken type forhold det er snakk om. Også manglende opplysninger om hvordan ting skal betjenes eller virker faller inn under dette begrepet.

---

<sup>191</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>192</sup> Rt. 2001 s. 369 (Takstmannsdommen).

<sup>193</sup> Bergsåker (2003) s. 314, Rognlien (1998) s. 87, Selvig og Hagstrøm (1997) s. 34, (Krüger) 1999 s. 236.

<sup>194</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>195</sup> Krüger (1999) s.190.

<sup>196</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 88.

<sup>197</sup> Se eksempelvis Gulating lagmannsrett 16. april 1999 (LG-1998-46), RG 1999 s. 1598.

<sup>198</sup> Eksempelvis Bergsåker (2003) s. 195.

Det følger deretter et vilkår om at selger ”kjente eller måtte kjenne til” forholdet for at han skal kunne sies å ha en opplysningsplikt.<sup>199</sup> Denne vurderingen er i følge forarbeidene<sup>200</sup> lik for avhl § 3-10 første ledd og for avhl. § 3-7. Det følger eksplisitt av forarbeidene<sup>201</sup> at selgers opplysningsplikt ikke inntreffer i de tilfeller der selger kun burde visst eller faktisk ikke visste om forholdet. Krüger<sup>202</sup> mener tilsynelatende at gode grunner taler for at selgers opplysningsplikt også skal gå foran kjøpers undersøkelsesplikt når selger har unnlatt å opplyse om forhold ved eiendommen som han burde kjenne til.

Avhl. § 3-7 sier videre at det foreligger en mangel dersom kjøper ikke har fått opplysninger om omstendigheter ved eiendommen som han ”hadde grunn til å rekne med å få”. Dette vilkåret har dirkte sammenheng med kravene til kjøpers aktsomhet. Hvis kjøper enkelt kan avdekke forholdene ved en undersøkelse, skal det mer til for at selger skal ha misligholdt sin opplysningsplikt. Altså, hvis selger vet at kjøper kjenner til forholdet kan det ikke forventes at han skal opplyse kjøper om det. Kjøper har ikke en beskyttelsesverdig ”grunn til å rekne med å få” opplysninger om forhold han kjente til.<sup>203</sup>

Etter avhl. § 3-7 er det deretter et vilkår at den manglende opplysning fra selger skal ha ”verka inn på avtala”. Dette kausalitetskravet vil være oppfylt dersom avtalen ikke ville blitt inngått, eller dersom avtalen ville blitt inngått på andre vilkår, hvis kjøper hadde fått de aktuelle opplysninger.<sup>204</sup> Kjøper må altså objektivt sett ha en berettiget forventning om å få opplysninger fra selger. Også når det gjelder om opplysningene har ”verka inn på avtala,” kan det ikke sies at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7, hvis kjøper selv allerede kjente til omstendighetene da avtalen ble inngått. Kjøper kan i disse tilfellene vanskelig nå frem med at den manglende opplysning har hatt innvirkning på avtalen.

---

<sup>199</sup> Se redegjørelse i pkt. 2.2 om hva kjøper ”kjente eller måtte kjenne til”.

<sup>200</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 93.

<sup>201</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>202</sup> Krüger (1999) s. 237.

<sup>203</sup> Se Agder lagmannsretts dom av 19. desember 1997 (LA-1997-000159).

<sup>204</sup> Rt. 2003 s. 612 (Arealviktdommen).

Konklusjonen blir etter den ovennevnte redegjørelse at dersom kjøper har positiv kunnskap om det aktuelle forholdet på avtaletidpunktet, kan han likevel ikke gjøre forholdet gjeldende som mangel ovenfor selger. Se eksempelvis Agder lagmannsretts dom av 25. mai 2000.<sup>205</sup> Det ble her lagt til grunn at verandadøren ikke representerte noen mangel. Døren var gammel og mangelfullt vedlikeholdt. Dens tilstand var et resultat av alminnelig slit og elde, og dens utseende ga signal om dens tilstand. Retten konkluderte med at avhl. § 3-10 annet ledd i et slikt tilfelle går foran kjøpers opplysningsplikt etter avhl. § 3-7. At kjøper ikke kan gjøre et forhold gjeldende som mangel vil især bli utfallet der kjøper ”kjente til” forholdet, samtidig som det ikke er på det rene at selger hadde faktisk kunnskap om forholdet, men bare ”måtte kjenne” til det. Det vil i slike tilfeller ikke være grunn til å verne om kjøper. Forarbeidene<sup>206</sup> og juridisk teori<sup>207</sup> legger dette standpunktet til grunn.

I de tilfeller der kjøper ikke ”kjente til”, men kun ”måtte kjenne til” omstendighetene ved eiendommen, sier forarbeidene<sup>208</sup> at situasjonen ofte vil falle utenfor selgers opplysningsplikt. Det er videre påpekt at dette særlig gjelder i de tilfeller der både selger og kjøper kun ”måtte kjent til” omstendighetene. Kriteriene i avhl. § 3-7 om at kjøper kan sies å ha ”grunn til å rekne med å få” opplysninger i slike tilfeller, og om dette har ”verka inn på avtala”, kan her vanskelig sies oppfylt. Dessuten har ikke kjøper i slike tilfeller opptrådt mer klanderverdig enn selger. Begge er like mye å bebreide, og kjøper er derfor ikke mer beskyttelseverdig enn selger.

Likevel kan utfallet etter en vurdering av den konkrete situasjon bli annerledes. Departementet uttaler nemlig videre at selgere generelt bør ”ha den haldninga at det er betre å seie for mykje, og også å seie det temmelige sjølvsagte”. Dersom man skulle tvile på at kjøper kjente til den aktuelle mangel, bør det derfor vurderes konkret ut i fra

---

<sup>205</sup> Agder lagmannsretts dom av 25. mai 2000 (LA-1999-1790).

<sup>206</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 95.

<sup>207</sup> Bergsåker (2003) s. 315, Rognlien (1998) s. 88, Krüger (1999) s. 236.

<sup>208</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 96.

omstendighetene, om man vil konstatere at det foreligger manglende opplysninger fra selger. Der kjøper ”måtte kjenne til” og det er på det rene at selger har faktisk kunnskap om forholdet, vil det trolig vurderes slik at selger har en opplysningsplikt. Men jeg legger til at omstendighetene i det enkelte tilfelle kan gi grunn til å vurdere dette annerledes.<sup>209</sup>

En konkret vurdering fra rettsanvender i hvert enkelt tilfelle, vil føre til en rimelig risikofordeling ut i fra hvem som er nærmest å bebreide, og hva lojalitetsforholdet mellom partene tilsier. Se eksempelvis Agder lagmannsretts dom av 29. mars 2004.<sup>210</sup> Her uttaler retten: ”Som nemnt av ankemotpartane, legg lovførearbeida i visse tilfelle opp til ei avveging av tilhøva på kvar side ved avgjerda av om kjøparen kan gjere gjeldande mangel etter avhendingslova”.

Der det er klart at kjøper kun ”burde vorte kjent” med mangelen, og selger ”kjente eller måtte kjenne til” mangelen, vil det som oftest kunne legges til grunn at selger har opplysningsplikt.<sup>211</sup> Ut i fra den ovennevnte redegjørelse vil selgers opplysningsplikt i avhl. § 3-7 modifisere utgangspunktet i avhl. § 3-10 om kjøpers undersøkelsesplikt.

## 2.6 Forholdet mellom avhl. § 3-10 og avhl. § 3-8

Ut i fra naturlig språklig forståelse av ordlyden i avhl. § 3-10 tredje ledd, vil bestemmelsen ikke omfatte avhl. § 3-8, som omhandler uriktige opplysninger gitt fra selger.

Utgangspunktet er altså at der kjøper har misligholdt sin undersøkelsesplikt etter avhl. § 3-10 første eller andre ledd, kan han ikke gjøre noe forhold gjeldende som mangler ved å påberope seg at selger har gitt uriktige opplysninger.<sup>212</sup> Det må i denne sammenheng tilføyes at selger ved å gi uriktige opplysninger faktisk i tillegg kan misligholde

---

<sup>209</sup> Se eksempelvis Gulating lagmannsrett 7. januar 2000 (LG-1999-00610).

<sup>210</sup> Agder lagmannsretts dom av 29. mars 2004 (LA-2003-14514).

<sup>211</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 96 og Rognlien (1998) s. 88, Krüger (1999) s. 237.

<sup>212</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 96.



bestemmelsen i avhl. § 3-7, ved å unnlate å opplyse om de faktiske forhold. Derved kan det i slike tilfeller tenkes at selger likevel må bære risikoen for mangler.

Det kan stilles spørsmål ved hensiktsmessigheten av at avhl. § 3-8 er utelatt i avhl. § 3-10 tredje ledd. Det kan være at kjøper slår seg til ro med de opplysninger han har fått, og derved lett overser negative forhold ved eiendommen, selv om disse er meget synlige. Feilaktige opplysninger bør muligens i slike tilfeller føre til at det foreligger en mangel, med mindre det er klart at kjøper virkelig har sett og lagt merke til det rette forhold.<sup>213</sup> Den språklige avgrensingen mot avhl. § 3-8 i avhl. § 3-10 tredje ledd er ut i fra dette, neppe så streng mot kjøper i praksis som lovteksten og forarbeidene gir uttrykk for, da bestemmelsen på bakgrunn av det ovennevnte i visse tilfeller kan få et urimelig utfall.

---

<sup>213</sup> Se nærmere redegjørelse i Bergsåker (2003) s. 316 og Gulating lagmannsretts dom av 11. februar 2000 (LG-1999-434).

### 3 Avsluttende rettspolitiske bemerkninger

Departementet viser i forarbeidene<sup>214</sup> til Sivillovboksutvalget,<sup>215</sup> som fremhever at ”avhendig av fast eigedom er eit viktig emne i det praktiske rettsliv. Dei fleste handlar ikkje med fast eigedom meir enn ein eller i høgda nokre få gongar gjennom eit langt liv, men det er som oftast ein svært viktig disposisjon for dei. Difor er det viktig at rettsreglane her må vere særleg klåre og oversynlege”.

Avhl. § 3-10 inneholder, som påpekt innledningsvis, flere vage og upresise lovkriterier, som lite sannsynlig vil gi den alminnelige kjøper klarhet og forutberegnelighet. Likevel kan det gjennom disse upresise kriteriene taes hensyn til den konkrete situasjonen og bestemmelsen i avhl. § 3-10 rommer stor fleksibilitet. Hensynet til det å skape klarhet og hensynet til behovet for en utviklingsdyktig regel, trekker i hver sin retning. Innføringen av ”forbrukerlovene” synes generelt å gi kjøper bedre beskyttelse enn tidligere. Det hersker uenighet i juridisk teori<sup>216</sup> om avhendingsloven er for brukervennlig, og om selgers interesser derved blir tilsidesatt. De nye forbrukerlovene har gitt forbrukere en del rettigheter som de næringsdrivende ikke har, men mulig er det ikke alltid noen saklig grunn for at de næringsdrivende skal behandles dårligere enn forbrukere.

Høyesterett har uttalt at de gjennom avhendingsloven, herunder avhl. § 3-10, ønsker å redusere antall rettstvister ved kjøp av fast eiendom. Se eksempelvis Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen) hvor førstvoterende uttaler ”Jeg legger her til at jeg er enig med de

---

<sup>214</sup> Ot prp nr 66 (1990-91) s. 17.

<sup>215</sup> NOU 1979:48 s. 23.

<sup>216</sup> Se eksempelvis Hov (2002) s. 30-31, (2).

ankende parter i at man bør prøve å nå frem til en forståelse av avhendingsloven som hindrer rettstvister”. Avhendingsloven bør altså tolkes av rettsanvender på en slik måte at den hindrer rettstvister.

Risikoen for negative forhold ved eiendommen blir gjennom avhl. § 3-10 på en rimelig måte fordelt mellom kjøper og selger, ved at bestemmelsen modifiserer kjøpers rett til å gjøre forhold gjeldende som mangler ovenfor selger. Bestemmelsen skaper en nødvendig balanse mellom partene i kontraktsforholdet.

Det har i den senere tiden blitt gjort flere forsøk på å skape større klarhet i forholdet mellom kjøper og selger, med hensyn til avhending av fast eiendom. Det har blant annet blitt diskutert om det bør bli obligatorisk for selger å fremlegge tilstandsrapport ved salg av fast eiendom. Dette vil skape rutiner som igjen vil innebære en mer omfattende og grundig dokumentasjon av eiendommen. På denne måten vil kjøper på forhånd kunne sikre seg best mulig informasjon om eventuelle feil og mangler. Ved at interessenter gjennom en slik tilstandsrapport oftest ville få bedre informasjon om eiendommens tilstand, reduseres risikoen for tvister i etterkant av kjøpet.

Tilsynelatende vil ikke innføring av obligatorisk tilstandsrapport fra selger samsvare så godt med standpunktet i Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen). Der ble kjøper oppfordret til å besørge en tilstandsrapport, og ut i fra dette kunne ikke kjøper gjøre forholdet gjeldende som mangel ovenfor selger. Da forholdene i dette tilfellet var spesielle,<sup>217</sup> er det lite som tyder på at det generelt vil bli overlatt til kjøper å innhente tilstandsrapport. Det ville medføre betydelig merarbeid dersom alle på ”boligjakt” måtte sørge for å fremskaffe tilstandsrapporter til samtlige boliger de besiktiger. Det mest nærliggende står for meg å være at selger bør sørge for å legge frem en tilstandsrapport til samtlige interessenter.

---

<sup>217</sup> Se nærmere redegjørelse i pkt. 2.3.4.3.1.

Et annet tiltak som allerede har blitt vedtatt for å skape større klarhet rundt bolighandelen, er den nylige innførte regel om akseptfristens lengde. Finansdepartementet endret den 10. november 2006 eiendomsmeglerforskriften og innførte et forbud mot at eiendomsmeglere formidler bud når budgiver har satt en akseptfrist som er kortere enn 24 timer fra siste annonserte visning. Dette tiltaket vil blant annet kunne sikre at boligkjøpere har muligheten til å skaffe seg bedre oversikt over boligens tilstand før de inngår avtale om kjøp. Kjøpere vil få lenger tid til å områ seg, sortere tankene og få noe mer ro til å foreta de nødvendige undersøkelser av objektet.

Avhendingsloven skulle skape større rettssikkerhet ved bolighandel. I den grad loven følges vil jeg vurdere det dit hen at denne tanken langt på vei er oppfylt. Når det gjelder næringskjøp kan derimot partene uten hensyn til avhendingsloven fremforhandle detaljerte kontrakter om partenes rettigheter og forpliktelser. Avhendingsloven vil kun få betydning dersom kontrakten ikke regulerer forholdet mellom partene uttømmende.<sup>218</sup> Derfor kan Høyesteretts målsetning om at avhendingsloven skal forhindre rettstvister bli bort imot nøytralisert i denne sammenheng. Det kan risikeres at det blir foretatt en lite betryggende/gjennomtenkt behandling av hensynet til en nødvendig balanse i kontraktsforholdet. Hensynet til begge parter interesser vil kanskje ikke bli ivaretatt på samme måte som lovgiver ønsker. Mye av gevinsten blir imidlertid også borte i forhold til forbrukerkjøp ved forbehold i salgsprospekt, takst og standardkontrakter. Det forekommer ofte at nær alle fravikelige bestemmelser til gunst for kjøper er satt til side i standardkontrakter. Kontraktene har forbehold etter avhl. § 3–9 om at eiendommen ”selges som den er”. Det betyr at kjøpers klagemuligheter svekkes ved at mangelen må være vesentlig for at den skal kunne påberopes.

---

<sup>218</sup> Se redegjørelse i pkt. 1.6.1.

#### **4 Litteraturliste**

Bergem og Rognlien, Kjøpsloven 1998 og FN-konvensjonen 1980 om internasjonale løsørekjøp. 2. utgave, Oslo 1995.

Bergsåker, Juristkontakt nr. 4, 2001 s. 40 flg.

Bergsåker, Kjøp av fast eiendom med kommentarer til avhendingsloven. 4 utgave, Oslo 2003.

Boe, Innføring i juss, juridisk tenkning og rettskildelære, Oslo 1996.

Bryde Andersen, Praktisk aftaleret, København 1995.

Buskerud Christoffersen, Kjøpers undersøkelsesplikt ved overdragelse av virksomhet, Tidsskrift for Forretningsjus 2004 s. 373.

Echoff, Rettskildelære, 5. utgave ved Jan Helgesen, Oslo 2001.

Egholm Hansen & Lundgren, Køb og salg af virksomheder, 2. utgave, København 2000.

Evenshaug, Tidsskrift for Forretningsjus, 2001 s. 254-269.

Falkanger, Fast eiendoms rettsforhold, 2. utgave, Oslo 1997.

Falkanger, God tro, en studie av kravet til god tro som vilkår for å erverve eller opprettholde privatrettslige rettigheter, Oslo 1999.

Fleischer, Rettskilder og juridisk metode, Oslo 1998.

Frøstrup, Identifikasjon etter avhendingslovens § 3-7- Rt. 2001 s. 369, s. 361-365- Tidsskrift for forretningsjuss, hefte 3, 2001.

Gorton, Due Diligence, Garantier og undersøking vid olika avtalstyper, Lund 2002.

Hagstrøm, Obligasjonsrett, i samarbeid med Magnus Aarbakke, Oslo 2003.

Hagstrøm, "Due Diligence" ved virksomhetsoverdragelser, Tidsskrift for forretningsjus hefte 4. 1999, s. 391, (TFF-1999-391).

Henschel, Nordic Journal of commercial law, issue 2004 # 1. (Conformity of goods in international sales governed by CISG article 35; Caveat venditor, caveat emptor and contract law as background law and as a competing set of rules).

Hov, Avtaleslutning og ugyldighet, kontraktsrett 1, 3. utg. Oslo 2002, (1).

Hov, Avtalebrudd og partsskifte, kontraktsrett 2, 2. utg. Oslo 2002, (2).

Haaskjold, Kontraktsforpliktelser, Oslo 2002.

Krüger, Er det blitt farlig å være eiendomsselger? Publisert i Lov og Rett 1998 s. 513, (LOR-1998-513).

Krüger, Norsk kjøpsrett, 4. reviderte utgave, Bergen 1999.

Krüger, "Måtte kjenne til.", Frimodige ytringer om avhendingslovens § 3-7.  
Jussens Venner 2004 s 273, (JV-2004-273).

Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 4. utgave, Oslo 1999.

Løken, Mangler ved eiendomssalg, Oslo 1985.

Martiniussen, Kjøpsrett, 4. utgave, Oslo 2001.

Mestad og Mikalsen, Mangelsspørsmål ved foretakskjøp: avtaleutforming og  
bakgrunnsrett, Næringslivsjus, aktuelle problemstillinger, 1991.

Rognlien, Avhendingslova. Kommentarer til: Lov 3. juli 1992 om avhending (kjøp og salg)  
av fast eiendom, Oslo 1998.

Selvig og Hagstrøm, Kontraktsrett til studiebruk, hefte 2, Oslo 1997.

Sesvold Tørring, Sættem og Aamodt-Hansen, artikkel som er skrevet i Dine Penger 02/10-  
06.

Woxholth, Avtaleinngåelse, ugyldighet og tolkning, 4.utgave, Oslo 2001.

Asmussen Zimmer, artikkel i Nærings eiendom, oktober 2006

## **4 Domsregister**

### **Høyesterettsdommer:**

Rt. 1934 s. 529.

Rt. 1970 s. 1235.

Rt. 1983 s. 1222.

Rt. 1989 s. 1318.

Rt. 2001 s. 369 (Takstmannsdommen).

Rt. 2002 s. 696 (NEBB-dommen).

Rt. 2002 s. 1110 (Bodum-dommen).

Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen).

Rt. 2003 s. 612 (Arealsviktdommen).

### **Publiserte lagmannsrettsdommer:**

RG 1995 s. 738 Eidsivating lagmannsrett.

RG 1999 s. 1598 Gulating lagmannsrett.

RG 1999 s. 1476 Borgarting lagmannsrett.

RG 2000 s. 586 Sunnmøre herredsrett.

RG 2000 s. 765 Borgarting lagmannsrett.

RG 2001 s. 56 Eidsivating lagmannsrett.

### **Upubliserte lagmannsrettsdommer:**

Agder lagmannsrett 1. november 1996 (LA-1996-00085).

Borgarting lagmannsrett 19. desember 1997 (LB-1996-01312).



Agder lagmannsrett 19. desember 1997 (LA-1997-000159).  
Gulating lagmannsrett 23. januar 1998 (LG-1996-02029).  
Eidsivating lagmannsrett 7. mai 1998 (LE-1997-540).  
Frostating lagmannsrett 15. mai 1998 (LF-1997-01036).  
Agder lagmannsrett 25. mai 1998 (LA-1997-1626).  
Borgarting lagmannsrett 26. juni 1998 (LB-1997-02336).  
Borgarting lagmannsrett 20. oktober 1998 (LB-1997-01715).  
Borgarting lagmannsrett 29. januar 1999 (LB-1998-383).  
Gulating lagmannsrett 7. januar 2000 (LG-1999-00610).  
Gulating lagmannsrett 18. januar 2000 (LG-1999-00447).  
Gulating lagmannsrett 11. februar 2000 (LG-1999-00434).  
Hålogaland lagmannsrett 20. mars 2000 (LH-1999-532).  
Agder lagmannsrett 25. mai 2000 (LA-1999-1790).  
Borgarting lagmannsrett 4. mai 2001 (LB-2000-01308).  
Agder lagmannsrett 19. desember 2001 (LA-2001-531).  
Agder lagmannsrett 23. juli 2002 (LA-2001-00806).  
Borgarting lagmannsrett 25. juli 2002 (LB-2001-3430).  
Borgarting lagmannsrett, 10. desember 2002 (LB-2002-2).  
Borgarting lagmannsrett 16. desember 2002 (LB-2001-03006).  
Borgarting lagmannsrett 20. januar 2003 (LB-2002- 01139).  
Borgarting lagmannsrett 20. februar 2003 (LB-2001-03770).  
Agder lagmannsrett 30. april 2003 (LA-2002-898).  
Agder lagmannsrett 2. februar 2004 (LA-2003-20383).  
Agder lagmannsrett 29. mars 2004 (LA-2003-14514).  
Agder lagmannsrett 1. juni 2004 (LA-2003-17417).  
Borgarting lagmannsrett 16. februar 2005 (LB-2003-12716).  
Borgarting lagmannsrett 9. mars 2005 (LB-2003-8912).  
Agder lagmannsrett 29. april 2005 (LA-2004-4819).

